



**DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO**  
**Edição nº 51/2010 – São Paulo, sexta-feira, 19 de março de 2010**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I - TRF**

**SECRETARIA DA PRESIDÊNCIA**

**Expediente Nro 3516/2010**

00001 SUSPENSÃO DE LIMINAR OU ANTECIPAÇÃO DE TUTELA Nº 0006035-05.2010.403.0000/SP  
2010.03.00.006035-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PRESIDENTE  
REQUERENTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
REQUERIDO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
INTERESSADO : RAPHAEL VIANNA DE MENEZES  
ADVOGADO : RAFAEL ASFOR DE MEDEIROS  
No. ORIG. : 2010.61.02.000399-2 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

**DECISÃO**

O Senhor Desembargador Federal Presidente **ROBERTO HADDAD**.

Trata-se de Suspensão de Segurança, por meio da qual a União pleiteia a suspensão da execução da tutela antecipada concedida nos autos da ação ordinária nº 2010.61.02.000399-2, originária da 1ª Vara Federal de Ribeirão Preto/SP, ajuizada por RAPHAEL VIANNA DE MENEZES E GLAUCIANE ALVES MACEDO, a qual determinou à União que, no prazo máximo de 20 (vinte) dias, aceite o pedido de remoção do autor da unidade da Procuradoria Federal de Ribeirão Preto/SP para a Unidade da Procuradoria Federal da cidade de Três Lagoas-MS para acompanhamento de sua companheira, nos termos do artigo 226, da Constituição Federal.

Sustenta a Requerente que a decisão que concedeu a tutela antecipada está merecer suspensão, diante da flagrante violação à ordem jurídico administrativa, uma vez que acarretará prejuízos ao regular exercício das atribuições institucionais da Procuradoria Federal de Ribeirão Preto, que já conta com quadro reduzido de servidores.

Destaca, também, que a execução da medida impugnada poderá gerar o denominado "efeito multiplicador", ante a grande possibilidade de gerar precedente nocivo à Administração de Pessoal da Advocacia-Geral da União a estimular inúmeras demandas com o mesmo objeto e causa de pedir.

Ressalta, ainda, que a remoção determinada pelo Juízo implica em ingerência do Poder Judiciário na administração da Advocacia-Geral da União em manifesto confronto com a legislação de regência e sem a necessária atenção à situação institucional.

Afirma ser inaplicável, ao caso, o art. 36, III, "b" da Lei nº 8.112/90, bem como do artigo 226 da CEF/88.

Requer, por fim, a suspensão da tutela antecipada.

O MM. Juízo "a quo", deferiu a antecipação da tutela para determinar à União que, no prazo máximo de 20 (vinte dias), contados da intimação da decisão, aceite o pedido de remoção do autor para a unidade da Procuradoria Federal existente no município de Três Lagoas-MS, sendo esclarecido que as despesas para o deslocamento deverão ser suportadas pela parte postulante, bem como excluiu da lide a autora Glauciane Alves Macedo.

Instado, o representante do Ministério Público Federal opina pelo deferimento da suspensão pretendida, sob o argumento de que resta claro que os efeitos da tutela antecipada poderão prejudicar o serviço público, pois sem os prévios e necessários trâmites burocráticos a Procuradoria Federal em Ribeirão Preto poderá ficar temporariamente desfalcada.

É o relatório. Decido.

É cediço que a suspensão de segurança concedida em ação ajuizada contra Fazenda Pública, por meio de decisão do presidente do tribunal, é medida excepcional que, conforme aponta o artigo 4º, *caput*, da Lei nº 8.437/92, impõe a ocorrência de requisitos legais específicos, nos seguintes termos:

*"Artigo 4º. Compete ao presidente do tribunal, ao qual couber o conhecimento do respectivo recurso, suspender, em despacho fundamentado, a execução da liminar nas ações movidas contra o Poder Público ou pessoa jurídica de direito público interessada, em caso de manifesto interesse público ou de flagrante ilegitimidade, e para evitar grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à econômicas públicas".*

Portanto, essa contracautela tem como requisito essencial situações excepcionais que coloquem em risco de grave lesão à ordem, à saúde, à segurança, e à economia públicas, razão pela qual outros aspectos da demanda devem ser objeto de impugnação por meio dos recursos próprios.

Segundo se depreende dos autos, o autor RAPHAEL VIANNA DE MENEZES, procurador federal em Ribeirão Preto/SP contraiu união estável, por meio de instrumento público, firmado em maio de 2009, com data retroativa à dezembro de 2008, com Rúbia Danyla Gama Pineiro, a qual exerce o cargo de Delegada de Polícia Federal na cidade de Três Lagoas/MS.

Em razão disso, o demandante buscou junto à Procuradoria-Geral a permuta de seu cargo com GLAUCIANE ALVES MACEDO, para que passasse a ser lotado em Três Lagoas/MS e a segunda promovente a ser lotada em Ribeirão Preto/SP. A Procuradoria-Geral Federal deferiu o pleito, condicionando-o à anuência dos procuradores federais que, no concurso de remoção passado, ficaram a frente de GLAUCIANE e optaram por Ribeirão Preto/SP. Entretanto, vários procuradores não formalizaram nenhuma resposta, razão pela qual restou aos autores tão somente a via judicial. O autor RAPHAEL VIANNA DE MENEZES, postulou a concessão de tutela antecipada para acompanhamento de cônjuge, com deslocamento de Ribeirão Preto/SP para a Unidade da Procuradoria Federal existente no município de Três Lagoas-MS, sob o argumento de que *'colima o primeiro autor fortalecer seu vínculo conjugal, visto que, em passando a vir a ser lotado em Três Lagoas/MS, passaria a conviver sob o mesmo teto com sua companheira, usufruindo das vantagens da vida em conjunto, o que, por óbvio, possibilitaria o nascimento de filhos, bem como a conversão da união estável em casamento.'* Aduz, ainda, que a exigência de consulta aos demais Procuradores Federais sobre eventual interesse em realizar a permuta, considerando-se critérios de antiguidade na carreira, *'fere de morte o princípio da legalidade e razoabilidade, a uma porque a própria PGF admite a ausência de norma que proíba a permuta, a duas porque foi criada restrição não prevista em Portaria ou qualquer outro instrumento normativo e a três porque a lei 8.112/90 não condiciona a remoção a pedido à anuência de quaisquer interessados.'*

Entendo presentes os pressupostos autorizadores da medida pleiteada, levando em conta que os efeitos da decisão impugnada colocam em risco os bens jurídicos protegidos pela Lei nº 8.437/92.

Em que pese a existência de previsão de remoção estabelecida no artigo 36 da Lei n. 8.112/90, no caso em apreço constata-se que a unidade familiar foi comprometida por interesse do casal e não da Administração.

É cediço que a remoção com fundamento no princípio constitucional de proteção à família pelo Estado não é compulsória, depende de avaliação da Administração.

Ressalto, ainda, que a concessão da remoção pretendida pelo Requerente acarretará a preterição de candidato em melhor situação, segundo critérios de remoção na Carreira.

Em suma, o direito de remoção para acompanhamento de cônjuge previsto no artigo 36 da Lei nº 8.112/90 não é absoluto, ou seja, seu exercício está condicionado a requisitos objetivos e subjetivos, dentre eles, o de conveniência e oportunidade da Administração.

Além disso, conforme se depreende dos autos, deve ser levado em consideração que o quadro de procuradores na cidade de Ribeirão Preto já se encontra bastante reduzido, razão pela qual entendo configurado risco de grave lesão à ordem pública administrativa.

Cumpra salientar também, que a decisão que antecipou a tutela desencadeará pedidos semelhantes por outros membros da Procuradoria Federal, gerando, portanto, grave lesão à ordem administrativa.

O C. Supremo Tribunal Federal vem decidindo que decisões neste sentido ferem a ordem administrativa, por afastar da Administração seu legítimo juízo discricionário de conveniência e oportunidade.

A propósito transcrevo:

*"Trata-se de pedido de suspensão de tutela antecipada ajuizado pela UNIÃO, com o objetivo de sustar os efeitos do acórdão prolatado pela primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 5ª Região, nos autos do Agravo de Instrumento nº 2007.05.00.012709-4/AL (fls.106/121), em que se deferiu tutela antecipada para determinar que a agravante exercesse o cargo de Advogado da União no Estado de Alagoas. ANNA AMÉLIA LISBÔA MARTINS RAPÔSO DA CÂMARA foi aprovada em concurso público para provimento de cargos de Advogado da União realizado em 2005, tendo lotação inicialmente definida em Manaus/AM. Ajuizou ação ordinária, com pedido liminar, a fim de ser designada para exercer as funções do cargo em órgão vinculado à Advocacia-Geral da União no Estado de Alagoas, onde reside com seu cônjuge e seu filho, JOÃO RICARDO LISBOA DA CÂMARA Carvalho. Indeferida a liminar (fls. 25/33), a autora interpôs agravo de instrumento, que foi provido com fundamento na unidade familiar e na impossibilidade de remoção de seu Cônjuge: 'Por essa razão, não vejo como possa indeferir a pretensão da agravante para exercer o cargo de Advogado da União, em Maceió, localidade onde reside com o filho e o cônjuge, o qual exerce neste município o cargo de Procurador Federal e se encontra impossibilitado de ser removido para acompanhamento*

da agravante pela razão já exposta, pois do contrário estar-se-ia contribuindo para a desagregação do núcleo familiar e, assim, violando o princípio constitucional da unidade familiar. Além disso, como bem alegou e demonstrou a agravante às fls. 66, a União não sofrerá nenhum prejuízo com o exercício do cargo de Advogado da União, pela agravante, em Alagoas, tem em vista a necessidade de pessoal naquele estado. Por último, o deferimento da medida, se justifica até mesmo para manter coerência com a sentença proferida no processo nº 2005.80.00003301-0, que tramitou na 4ª Vara da Seção Judiciária de Alagoas, o qual determinou a remoção do seu cônjuge RICARDO PATRIOTA DE CARVALHO de Brasília para Maceió, para acompanhar sua filha INGRID SILVA PATRIOTA CARVALHO que apresenta problema de saúde. Ante o exposto, reportando-me aos fundamentos dos precedentes retro transcritos, dou provimento ao presente agravo de instrumento, determinando que a agravante exerça o cargo de Advogado da União no Estado de Alagoas, até que seja proferida sentença definitiva na ação principal' (f.s 111/112); grifo nosso). O cônjuge da autora teria sido removido de Brasília para Maceió em razão de sua filha sofrer de Transtorno de Ansiedade de Separação (fl. 110). No processo originário, sobrevieram sentença de improcedência (fls. 122/130) e acórdão de desprovimento da respectiva apelação, publicado em 29/05/2009, conforme informação constante do sítio eletrônico do TRF da 5ª Região. Há recurso especial e recurso extraordinário retidos nos autos do agravo de instrumento, aguardando ratificação da União, na forma do art. 542, parágrafo 3º, do CPC. Daí o presente pedido de Suspensão de Tutela Antecipada. A União sustenta haver grave lesão à ordem pública, em razão de haver periodicamente concursos de remoção no âmbito da Advocacia-Geral da União, de modo que a beneficiária da tutela antecipada em comento deveria aguardar os trâmites administrativos próprios para conseguir sua remoção para o Estado de Alagoas. Alega-se, ainda, a possibilidade de ocorrência do efeito multiplicador da decisão impugnada, com potencialidade lesiva à União. Decido. A base normativa que fundamenta o instituto da suspensão (Leis 4.348/64, 8.437/92, 9.494/97 e art. 297 do RI-STJ) permite que a Presidência do Supremo Tribunal Federal, para evitar grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economias públicas, suspenda a execução de decisões concessivas de segurança, de liminar ou de tutela antecipada, proferidas em única ou última instância, pelos tribunais locais ou federais, quando a discussão travada na origem for de índole constitucional. Assim, é a natureza constitucional da controvérsia que justifica a competência do Supremo Tribunal Federal para apreciar o pedido de contracautela, conforme a pacificada jurisprudência desta Corte, destacando-se os seguintes julgados: Rcl 497-AgR/RS, rel. Min. Carlos Velloso, Plenário, DJ 06.4.2001; SS 2.187-AgR/SC, rel. Min. Maurício Corrêa, DJ 21.10.2003; e SS 2.465/SC, rel. Min. Nelson Jobim, DJ 20.10.2004. Na ação originária, invoca-se a aplicabilidade do art. 226 da Constituição, que foi adotado como fundamento central da decisão ora impugnada. Não há dúvida, portanto, de que a matéria discutida na origem reveste-se de índole constitucional. Feitas essas considerações preliminares, passo à análise do pedido, o que faço apenas e tão-somente com base nas diretrizes normativas que disciplinam as medidas de contracautela. Ressalte-se, não obstante, que, na análise do pedido de suspensão de decisão judicial, não é vedado ao Presidente do Supremo Tribunal Federal proferir um juízo mínimo de deliberação a respeito das questões jurídicas presentes na ação principal, conforme tem entendido a jurisprudência desta Corte, da qual se destacam os seguintes julgados: SS 846-AgR/DF, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, DJ 29.5.96; SS 1.272-AgR/RJ, rel. Ministro Carlos Velloso, DJ 18.5.2001. O art. 1º da Lei nº 9.494/97 autoriza o deferimento do pedido de suspensão da execução da tutela antecipada concedida nas ações movidas contra o Poder Público ou seus agentes, a requerimento da pessoa jurídica de direito público interessada, em caso de manifesto interesse público ou de flagrante ilegitimidade, e para evitar grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas. No caso, entendo que está devidamente demonstrada a grave lesão à ordem pública, na sua acepção jurídico-administrativa. A remoção da Advogada da União ANNA AMÉLIA LISBÔA MARTINS RAPÔSO DA CÂMARA para Alagoas prejudica o normal exercício das atividades administrativas da Procuradoria da União no Estado do Amazonas, pois impossibilita, em princípio, a distribuição de advogados públicos conforme prévia orientação e determinação da Administração. Além disso, tal distribuição da lotação de servidores ocorre no interesse da Administração, para atender ao interesse público. Num juízo mínimo de deliberação sobre o mérito da causa, constata-se que em 28.11.2007 foi publicado edital de remoção e a vaga oferecida para Alagoas foi ocupada pelo candidato da 87ª colocação do concurso homologado em 2005, tendo a impetrante alcançado a 359ª colocação (fl.7). Dessa forma, determinar que a autora seja removida para Alagoas não só desrespeita a ordem de precedência estabelecida de acordo com a antiguidade das carreiras e de classificação em concurso público, mas também estabelece uma discriminação desfavorável aos demais candidatos. A Presidência desta Corte tem fixado o entendimento, em casos de idêntico conteúdo, de ocorrência de grave lesão à ordem pública. Nesse sentido, inclusive, já se pronunciou a Ministra Ellen Gracie, ao analisar decisões análogas em relação aos Procuradores da Fazenda, na STA 200, DJ 01.02.2008. A grave lesão à ordem pública, verificada ao se determinar remoção de servidor de uma Seccional da Fazenda Pública para outra Seccional, restou muito bem demonstrada pela então Presidente desta Suprema Corte, ao analisar o pedido de Suspensão de Tutela Antecipada nº 200: '(...) No presente caso, encontra-se devidamente demonstrada a grave lesão à ordem pública, considerada em termos de ordem administrativa, pois a decisão judicial impugnada impõe ao Procurador-Geral da República, independentemente da existência de cargos vagos na localidade pretendida (fls. 34-35), a efetivação de lotação de Procurador da República, atribuição que se encontra, em princípio, dentro de seu juízo discricionário de conveniência e oportunidade, interferindo, dessa forma, diretamente na autonomia funcional e administrativa da instituição. Além disso, a remoção imediata do interessado para a Procuradoria da República no Distrito Federal trará sérios prejuízos ao regular exercício das atribuições institucionais da Procuradoria da República no Estado de Goiás, que, consoante afirmado pelo próprio interessado no requerimento administrativo dirigido ao Procurador-Geral da República (fls. 43 e 44), já atua com escasso número de procuradores e sobrecarga de trabalho.' (STA 200, Ministra Ellen Gracie, DJ 01.02.2008). Também nesse sentido,

*destaca-se o seguinte precedente: STA 304, de minha relatoria, DJ 27.4.2009. Ademais, também está presente a probabilidade de concretização do denominado 'efeito multiplicador' (SS-AgR 1;836/RJ, Ministro Carlos Velloso, DJ 11.10.2001), ante a possibilidade de multiplicação de medidas liminares em demandas que contenham o mesmo objeto. Ante o exposto, defiro o pedido para suspender a execução da decisão proferida pela Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 5ª Região, nos autos do Agravo de Instrumento nº 2007.05.00.012709-4/AL. Publique-se. Comunique-se com urgência. Brasília, 08 de julho de 2009. Ministro GILMAR MENDES Presidente." (STA nº 324/AL)*  
Por fim, cumpre deixar consignado, que o interesse público deve sempre prevalecer sobre o privado.  
Ante o exposto, **defiro** o pedido de suspensão da execução da tutela antecipada concedida nos autos da ação de rito ordinário nº 2010.61.02.000399-2, até que decisão desta Corte resolva a matéria em grau de recurso.  
Comunique-se e intime-se.

São Paulo, 12 de março de 2010.  
ROBERTO HADDAD  
Presidente

## **SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA**

**Expediente Nro 3444/2010**

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**

**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED**

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

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

00001 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 91.03.000980-7/SP

APELANTE : GTE DO BRASIL S/A IND/ E COM/

ADVOGADO : ANTONIO FERNANDO SEABRA e outros

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

PETIÇÃO : RESP 2007115933

RECTE : GTE DO BRASIL S/A IND/ E COM/

No. ORIG. : 00.06.59297-0 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no art. 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra o v. acórdão unânime proferido por Turma deste Tribunal, que negou provimento à apelação, pelo entendimento de aplicação do Decreto-Lei nº 1.967/82 ao encerramento do balanço ocorrido após a vigência do referido diploma, cuja ementa assim esteve expressa :

*"DIREITO CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. IRPJ E PIS-REPIQUE. DECRETO-LEI Nº 1.967/82. ENCERRAMENTO DO EXERCÍCIO SOCIAL NA VIGÊNCIA DA NOVA LEGISLAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA DA BASE DE CÁLCULO. ARTIGO 2º. VALIDADE. A jurisprudência firmou-se no sentido de que o Decreto-lei nº 1.967, de 23.11.82, não pode ser aplicado à apuração do imposto de renda, relativo a exercício social encerrado em data anterior, sob pena de ofensa ao princípio da irretroatividade fiscal: inexistência, no caso de qualquer ofensa de ordem legal ou constitucional, pois ainda não encerrado o balanço da autora, quando editada a nova legislação. A previsão de aplicação de correção monetária na base de cálculo do IRPJ não exige lei complementar, nem ofende princípio*

*material inerente ao tributo, estando preservados o conceito constitucional e legal de renda ou lucro, que são inerentes à espécie em exame. Precedentes. "*

Aponta a recorrente, em síntese, contrariedade à legislação federal pertinente à matéria.

Ofertadas contra-razões, os autos vieram conclusos para juízo de admissibilidade.

Passo ao exame.

Atendidos os pressupostos intrínsecos e extrínsecos do recurso especial, prossigo na análise dos requisitos constitucionais de admissibilidade.

Vale ressaltar, ainda, que não se verifica a multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica controvérsia, a autorizar a aplicação do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11.672/2008. Passo, então, ao exame da conformação à hipótese constitucional.

O recurso não merece admissão.

O v. acórdão recorrido encontra-se em consonância com o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no sentido da irretroatividade apenas quanto ao encerramento social ocorrido anteriormente à vigência do Decreto-Lei nº 1967/82, consoante se infere do seguinte precedente:

*"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. DECRETOS-LEIS NºS 1.967/82 E 2.065/83. PRINCÍPIOS DA ANTERIORIDADE E IRRETROATIVIDADE.*

*1. Esta Corte vem entendendo que a exigência de tributo cujo fato gerador ocorreu em data anterior ao início da vigência da lei tributária que a instituiu ofende os princípios da anterioridade e da irretroatividade.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e improvido." (REsp 222338 / RS, , Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ 03/10/2005 p. 161 )*

Todavia, o v. acórdão entendeu que, consoante conjunto fático-probatório, o encerramento deu-se após a vigência do édito legal.

Assim, a inversão do decidido, nos moldes formulados no presente recurso extremo, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, inviável em sede de recurso especial, por esbarrar no óbice imposto pelo enunciado **Sumular n.º**

**7/STJ.**

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

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00002 RECURSO EXTRAORDINARIO EM AC Nº 91.03.000980-7/SP

APELANTE : GTE DO BRASIL S/A IND/ E COM/

ADVOGADO : ANTONIO FERNANDO SEABRA e outros

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

PETIÇÃO : REX 2007115931

RECTE : GTE DO BRASIL S/A IND/ E COM/

No. ORIG. : 00.06.59297-0 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto com fundamento no art. 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra o v. acórdão unânime proferido por Turma deste Tribunal, que negou provimento à apelação, pelo entendimento de aplicação do Decreto-Lei nº 1.967/82 ao encerramento do balanço ocorrido após a vigência do referido diploma, cuja ementa assim esteve expressa :

*"DIREITO CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. IRPJ E PIS-REPIQUE. DECRETO-LEI Nº 1.967/82. ENCERRAMENTO DO EXERCÍCIO SOCIAL NA VIGÊNCIA DA NOVA LEGISLAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA DA BASE DE CÁLCULO. ARTIGO 2º. VALIDADE. A jurisprudência firmou-se no sentido de que o Decreto-lei nº 1.967, de 23.11.82, não pode ser aplicado à apuração do imposto de renda, relativo a exercício social encerrado em data anterior, sob pena de ofensa ao princípio da irretroatividade fiscal: inexistência, no caso de qualquer ofensa de ordem legal ou constitucional, pois ainda não encerrado o balanço da autora, quando editada a nova legislação. A previsão de aplicação de correção monetária na base de cálculo do IRPJ não exige lei complementar, nem ofende princípio material inerente ao tributo, estando preservados o conceito constitucional e legal de renda ou lucro, que são inerentes à espécie em exame. Precedentes. "*

Alega a recorrente, em síntese, que o v. acórdão recorrido contrariou legislação constitucional pertinente à matéria.

Da decisão recorrida foi dada ciência à recorrente anteriormente à data de 03.05.2007, o que a desobriga de demonstrar a existência de repercussão geral no caso em apreço, consoante o decidido pelo Excelso Pretório na Questão de Ordem no Agravo de Instrumento nº 664.567.

Ofertadas contra-razões. Os autos vieram conclusos para juízo de admissibilidade.

Passo ao exame.

Atendidos os pressupostos intrínsecos e extrínsecos do recurso extraordinário, prossigo na análise dos requisitos constitucionais de admissibilidade.

De início, o recurso extraordinário não merece ser admitido, dado que a solução da controvérsia trazida à apreciação demandaria, necessariamente, o exame dos elementos fático-probatórios existentes nos autos, incidindo, portanto, na espécie, o óbice da Súmula 279 do Excelso Pretório, *in verbis* : "**Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário.**".

Acrescente-se que, na hipótese, o que se pretende discutir é a observância ou não de regras de natureza **infraconstitucional**, mais precisamente as normas do Código Tributário Nacional, situação que revela, quando muito, hipótese de **ofensa reflexa** à Carta Magna, realidade que não autoriza o uso da via extraordinária, limitada aos casos de maltrato direto e frontal à Constituição, segundo pacífica orientação do Excelso Pretório (RTJ 94/462; RTJ 105/704 e RTJ 107/661; AGRAG 206.164; RREE 223.744-7; RREE 227.770-5; RREE 163.136; RREE 225.400; RREE 134.330; AGRAG 183.380; AGRAG 204.134; AGRAG 196.674; AGRAG 178.323). Nesse sentido:

*EMENTA: Imposto de renda de pessoa jurídica: (Dl. 2065/83) alterações da legislação após o encerramento do exercício social da empresa: recurso extraordinário: descabimento: além de envolver a solução de questão prévia de alçada infraconstitucional (Arts. 116, I e 43, do Cód. Tributário Nacional) - o que basta a inviabilizar o RE (Súmula 636) - o acórdão recorrido, a partir da inteligência que emprestou aos preceitos de lei complementar, deu correta aplicação à norma constitucional de irretroatividade da lei tributária. (RE 242688 AgR / RS, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, DJ 02-02-2007 PP-00111)*

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00003 RECURSO ESPECIAL em AC Nº 93.03.057108-8/SP

APELANTE : CIA DE BEBIDAS DAS AMERICAS AMBEV

ADVOGADO : SERGIO LUIZ AVENA

SUCEDIDO : CEBRASP S/A

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

No. ORIG. : 92.04.01998-0 22 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto, com fundamento no art. 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra o v. acórdão unânime proferido por Turma deste Tribunal que deu parcial provimento à apelação, para afastar a aplicação do IPC na correção monetária das demonstrações financeiras.

Alega a parte recorrente contrariedade à legislação federal atinente à matéria, sustentando para tanto, que a correção monetária dos balanços considerados para a apuração do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica de 1991, ano base de 1990, deveria ser realizada com aplicação da BTNF atrelada ao IPC.

Ofertadas contra-razões, vieram-me os autos conclusos para juízo de admissibilidade.

Preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, passo a apreciar sua subsunção à hipótese constitucional.

Vale ressaltar, ainda, que não se verifica a multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica controvérsia, a autorizar a aplicação do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11.672/2008. Passo, então, ao exame da conformação à hipótese constitucional.

O recurso não merece ser admitido.

Verifica-se que o v. acórdão recorrido encontra-se em consonância com o atual entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça, que já se pronunciou a respeito da matéria em apreço.

A Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Embargos de Divergência no Recurso Especial nº 251.406/RJ, Relator o Ministro João Otávio de Noronha, concluiu que a correção monetária do balanço do ano-base de 1990 deve ser realizada com fundamento no "BTN Fiscal de CR\$ 126, 8621" (art. 1º da **Lei n.º 8.200/91**) e não no IPC. A diferença verificada no período, entre o BTN Fiscal e o IPC, deve ser utilizada apenas para efeito das deduções autorizadas no art. 3º da **Lei n.º 8.200/91**.

É o que se infere dos seguintes precedentes :

**"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS. IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA - IRPJ. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO - CSSL. PERÍODO-BASE DE 1990. CORREÇÃO MONETÁRIA. BTNF. LEI N. 8.200/91.**

1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE n. 201.465/MG, declarou a constitucionalidade dos ditames previstos na **Lei 8.200/91**, reconhecendo que ela não determinou a aplicação, ao período-base de 1990, da variação do IPC; tão somente reconheceu os efeitos econômicos decorrentes da variação de metodologia de cálculo da correção monetária".

2. A Primeira Seção deste Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que as restrições impostas pela Lei n. 8.200/91, não tendo sido declaradas inconstitucionais, encontram-se em pleno vigor e devem ser acatadas.

3. Embargos de divergência não conhecidos" (STJ - 1ª Seção, EREsp n.º 251.406/RJ, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 13.04.2005).

**"TRIBUTÁRIO. IRPJ. DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS. ANO-BASE DE 1990. CORREÇÃO MONETÁRIA. INTELIGÊNCIA DA LEI 8200/91 (Art. 2º, §§ 1º e 3º).**

- A **Lei 8200/91** conferiu às empresas o direito à correção de suas demonstrações financeiras pelo BTNF, observada a variação deste com o IPC no ano de 1990.

- O BTNF foi definido em **lei** e sua variação não pode ser idêntica à do IPC. Se assim fosse, seria impossível determinar-se a dedução do lucro real à razão de 25% a ser procedida em quatro períodos, a partir de 1993, havendo saldo devedor.

- Fixado o BTNF com base em inflação diversa, a apuração entre a diferença do seu valor e a variação do IPC no ano de 1990 é que irá corrigir as possíveis distorções ocorridas.

- Recurso especial da Fazenda conhecido e provido".

(REsp n. 273.281/DF, relator Ministro Francisco Peçanha Martins, DJ de 20.9.2004).

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. LEI Nº 8.200/91. DECRETO Nº 332/91. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO-PROVIDO.**

1. É firme o entendimento desta Corte na linha de ser descabida a aplicação retroativa da Lei n. 8.200/91, para utilização do **IPC**, como fator de atualização do **BTNF**, na correção monetária das demonstrações financeiras do balanço pertinente ao ano-base de 1990.

2. Uniformizou-se na Primeira Seção do STJ a legalidade da devolução escalonada do crédito, surgido em casos como o dos autos, nos termos do art. 3º, inciso I, da Lei n. 8.200/91, e dos arts. 39 e 41 do Decreto n. 332/91, em consonância com a jurisprudência do Pretório Excelso.

3. A decisão monocrática ora agravada baseou-se em jurisprudência do STJ, razão pela qual não merece reforma.

4. Agravo regimental não-provido.

(AgRg no Ag 991916 / RJ; Rel. Min. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 27/04/2009)

Assim, segundo o entendimento do Excelso Pretório, seguido pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, a atualização monetária do balanço referente ao ano base de 1990 continua indexada ao BTNF, e não ao IPC, mas as empresas podem utilizar a diferença entre estes indexadores para efeito das deduções autorizadas no artigo 3º da Lei 8.200/91.

Ante o exposto, NÃO ADMITO o presente recurso especial.

Intime-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00004 RECURSO EXTRAORDINÁRIO em AMS Nº 93.03.057108-8/SP

APELANTE : CIA DE BEBIDAS DAS AMERICAS AMBEV

ADVOGADO : SERGIO LUIZ AVENA

SUCEDIDO : CEBRASP S/A

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

No. ORIG. : 92.04.01998-0 22 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO  
D E C I S Ã O

1. Trata-se de recurso extraordinário interposto com fundamento no art. 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra o v. acórdão unânime proferido por Turma deste Tribunal, unânime proferido por Turma deste Tribunal que deu parcial provimento à apelação, para afastar a aplicação do IPC na correção monetária das demonstrações financeiras.

2. Alega a recorrente, em síntese, que o v. acórdão recorrido violou o texto constitucional.

3. Aduz, ainda, a presença da repercussão geral do presente recurso excepcional, nos termos do disposto no § 3º do artigo 102 da Constituição Federal, com a redação da Emenda Constitucional 45/2004.

4 Ofertadas contra-razões. Os autos vieram conclusos para juízo de admissibilidade.

5. Atendidos os pressupostos intrínsecos e extrínsecos do recurso extraordinário, prossegue na análise dos demais requisitos de admissibilidade.

6. O recurso não merece admissão.

7. Com efeito, as questões suscitadas pela parte recorrente, consubstanciadas na alegada contrariedade ao texto constitucional, não foram examinadas, de fato, julgado impugnado.

8. Incidência do óbice da Súmula 282 do colendo Supremo Tribunal Federal, *in verbis* : "É INADMISSÍVEL O RECURSO EXTRAORDINÁRIO, QUANDO NÃO VENTILADA, NA DECISÃO RECORRIDA, A QUESTÃO FEDERAL SUSCITADA".

9. De outro lado, ainda que assim não o fosse, resulta que o v. acórdão recorrido encontra-se em consonância com o entendimento do Excelso Pretório, que firmou o entendimento no sentido de que a correção monetária das demonstrações financeiras, para fins de Imposto de Renda devido pelas pessoas jurídicas, é aquela prevista pela lei vigente no correspondente período-base, *in verbis* :

*"EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 8.200/91 (ART. 3º, I, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI 8.682/93). CONSTITUCIONALIDADE. A Lei 8.200/91, (1) em nenhum momento, modificou a disciplina da base de cálculo do imposto de renda referente ao balanço de 1990, (2) nem determinou a aplicação, ao período-base de 1990, da variação do IPC; (3) tão somente reconheceu os efeitos econômicos decorrentes da metodologia de cálculo da correção monetária. O art. 3º, I (L. 8.200/91), prevendo hipótese nova de dedução na determinação do lucro real, constituiu-se como favor fiscal ditado por opção política legislativa. Inocorrência, no caso, de empréstimo compulsório. Recurso conhecido e provido". (RE 201465/MG - MINAS GERAIS, RECURSO EXTRAORDINÁRIO, Relator: Min. MARCO AURÉLIO, Relator p/ Acórdão: Min. NELSON JOBIM, Julgamento: 02/05/2002, Órgão Julgador: Tribunal Pleno, Publicação: DJ 17-10-2003, PP-00014 EMENT VOL-02128-02 PP-00311).*

*"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Decisão monocrática, nos termos do art. 557, do CPC. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Decisão em consonância com a jurisprudência desta Corte.*

*Imposto de Renda. Demonstrações financeiras. Janeiro de 1989. Correção monetária. OTN como índice fixado pelas Leis nº 7.730/89 e nº 7.799/89. Precedentes. 4. Agravo regimental a que se nega provimento." (AI-AgR 482272/SC, Relator Min. GILMAR MENDES, 2ª Turma, DJ 03-03-2006 PP-00076).*

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00005 RECURSO EXTRAORDINARIO EM AMS Nº 93.03.064492-1/SP

APELANTE : CALVERT EMPRESA DE BEBIDAS LTDA e outros  
: FAZENDA SAO FRANCISCO EMPRESA DE BEBIDAS LTDA  
: PAULISTA COML/ DE BEBIDAS LTDA  
: SEAGRAM CONTINENTAL DE BEBIDAS LTDA  
: WILLIAM LONGMORE EMPRESA DE BEBIDAS LTDA

ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA e outros

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

PETIÇÃO : REX 2008161698

RECTE : CALVERT EMPRESA DE BEBIDAS LTDA

No. ORIG. : 88.00.16465-0 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto com fundamento no art. 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra o v. acórdão unânime proferido por Turma deste Tribunal, que deu parcial provimento à apelação para reformar a sentença de extinção e, no mérito, denegou a segurança, cuja ementa assim esteve expressa:

*"TRIBUTÁRIO. IRPJ. DECRETO-LEI Nº 2.341/87. LEI Nº 7.799/89. DISTRIBUIÇÃO ANTECIPADA DE DIVIDENDOS. CORREÇÃO MONETÁRIA DESTA PARCELA ATÉ O ENCERRAMENTO DO ANO-CALENDÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE.*

*1. Reforma da sentença de extinção que se impõe, eis que se trata de impetração preventiva, buscando o afastamento dos efeitos concretos emanados da norma. Despicienda a devolução dos autos à origem, face o disposto no art. 515, § 3º, do CPC.*



2. O art. 6º do Decreto-Lei nº 2.341/87 e o art. 7º da Lei nº 7.799/89, ao estabelecerem a correção monetária de dividendos antecipadamente distribuídos aos sócios em conta redutora limitou-se a corrigir distorção anterior, possibilitando a apuração do lucro real tributável, não padecendo de inconstitucionalidade.

3. Precedentes desta E. Corte.

4. Apelação da impetrante a que se dá parcial provimento para reformar a sentença de extinção e, no mérito, denegar a segurança."

Alega a recorrente, em síntese, que o v. acórdão recorrido contrariou legislação constitucional pertinente à matéria.

Aduz, ainda, a presença da repercussão geral do presente recurso excepcional, nos termos do disposto no § 3º do artigo 102 da Constituição Federal, com a redação da Emenda Constitucional 45/2004.

Ofertadas contra-razões. Os autos vieram conclusos para juízo de admissibilidade.

Passo ao exame.

Atendidos os pressupostos intrínsecos e extrínsecos do recurso extraordinário, prossigo na análise dos requisitos constitucionais de admissibilidade.

O recurso não merece admissão.

Na hipótese, o que se pretende discutir é a observância ou não de regras de natureza infraconstitucional, mais precisamente as normas do Código Tributário Nacional, situação que revela, quando muito, hipótese de ofensa reflexa à Carta Magna, realidade que não autoriza o uso da via extraordinária, limitada aos casos de maltrato direto e frontal à Constituição, segundo pacífica orientação do Excelso Pretório (RTJ 94/462; RTJ 105/704 e RTJ 107/661; AGRAG 206.164; RREE 223.744-7; RREE 227.770-5; RREE 163.136; RREE 225.400; RREE 134.330; AGRAG 183.380; AGRAG 204.134; AGRAG 196.674; AGRAG 178.323), e, no mesmo sentido, precedente acerca da aplicação do artigo 7º da Lei 7.799/89, "in verbis":

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. OFENSA A PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. ALEGAÇÃO A SER AFERIDA A PARTIR DA INTERPRETAÇÃO DE NORMAS INFRACONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. A alegação de vulneração a preceito constitucional, capaz de viabilizar a instância extraordinária, há de ser direta e frontal, e não aquela que demandaria interpretação de disposições de normas ordinárias e reapreciação da matéria fática. Agravo regimental a que se nega provimento." (AI 176738 AgR / BA, Relator Min. MAURÍCIO CORRÊA, SEGUNDA TURMA, DJ 03-05-1996 PP-13913)

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00006 RECURSO ESPECIAL EM AMS Nº 93.03.064492-1/SP

APELANTE : CALVERT EMPRESA DE BEBIDAS LTDA e outros  
: FAZENDA SAO FRANCISCO EMPRESA DE BEBIDAS LTDA  
: PAULISTA COML/ DE BEBIDAS LTDA  
: SEAGRAM CONTINENTAL DE BEBIDAS LTDA  
: WILLIAM LONGMORE EMPRESA DE BEBIDAS LTDA

ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA e outros

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

PETIÇÃO : RESP 2008161696

RECTE : CALVERT EMPRESA DE BEBIDAS LTDA

No. ORIG. : 88.00.16465-0 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto, com fundamento no art. 105, inciso III, alíneas "a" e "c" da Constituição Federal, contra o v. acórdão proferido por Turma deste Tribunal que, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação para reformar a sentença de extinção e, no mérito, denegou a segurança, cuja ementa assim esteve expressa: "**TRIBUTÁRIO. IRPJ. DECRETO-LEI Nº 2.341/87. LEI Nº 7.799/89. DISTRIBUIÇÃO ANTECIPADA DE DIVIDENDOS. CORREÇÃO MONETÁRIA DESTA PARCELA ATÉ O ENCERRAMENTO DO ANO-CALENDÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE.**

1. Reforma da sentença de extinção que se impõe, eis que se trata de impetração preventiva, buscando o afastamento dos efeitos concretos emanados da norma. Despicienda a devolução dos autos à origem, face o disposto no art. 515, § 3º, do CPC.

2. O art. 6º do Decreto-Lei nº 2.341/87 e o art. 7º da Lei nº 7.799/89, ao estabelecerem a correção monetária de dividendos antecipadamente distribuídos aos sócios em conta redutora limitou-se a corrigir distorção anterior, possibilitando a apuração do lucro real tributável, não padecendo de inconstitucionalidade.

3. Precedentes desta E. Corte.

4. Apelação da impetrante a que se dá parcial provimento para reformar a sentença de extinção e, no mérito, denegar a segurança."

Alega a parte recorrente contrariedade ao artigo 43 do Código Tributário Nacional. Sustenta a existência de dissídio jurisprudencial.

Ofertadas contra-razões, vieram-me os autos conclusos para juízo de admissibilidade.

Vale ressaltar, ainda, que não se verifica a multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica controvérsia, a autorizar a aplicação do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11.672/2008. Passo, então, ao exame da conformação à hipótese constitucional.

Preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, passo a apreciar sua subsunção à hipótese constitucional.

O recurso não está a merecer admissão, posto não ter ocorrido o necessário e devido prequestionamento da matéria.

Com efeito, da leitura do v. acórdão recorrido verifica-se que as questões trazidas pela parte recorrente no presente recurso extremo não foram examinadas, de fato, no julgado impugnado.

E ausência desse prequestionamento constitui óbice intransponível à seqüência recursal, haja vista implicar em inovação e manifesta supressão de instância, segundo, aliás, inteligência das Súmulas 282 e 356 do colendo Supremo Tribunal Federal, aplicáveis ao caso.

Nesse sentido, são os seguintes precedentes:

*"DECISÃO Trata-se de Recurso Especial interposto, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição da República, contra acórdão assim ementado (fl. 98): **TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. LUCROS E DIVIDENDOS PAGOS POR CONTA DO RESULTADO. CORREÇÃO MONETÁRIA. DECRETO-LEI Nº 2.341/87, ART. 6º, COM A REDAÇÃO DO DECRETO-LEI Nº 2.429/88. (...) A recorrente aponta ofensa ao art. 43, I e II, do CTN, pois não é possível a correção monetária dos lucros ou dividendos pagos ou creditados por conta de resultado do exercício ainda não encerrado (fl. 199). O Recurso foi admitido na origem (fl. 224). É o relatório. Decido. Discute-se a correção monetária dos lucros e dividendos pagos ou creditados por conta de resultado do exercício ainda não encerrado. A providência contábil era determinada pelo art. 6º do Decreto-Lei 2.341/1987, com a redação dada pelo Decreto-Lei 2.429/1988, a seguir transcrito: Art. 6º. Os lucros ou dividendos pagos ou creditados por conta de resultado no período-base ainda não encerrado serão registrados em conta redutora do patrimônio líquido, cujo saldo será corrigido monetariamente na forma deste Decreto-lei.***

*O Tribunal de origem ratificou a exigência fiscal, pois a correção monetária seria "indispensável para preservar a fidelidade das demonstrações financeiras", conforme o seguinte trecho do voto-condutor (fl. 93): É evidente que a atualização do saldo da conta dos dividendos intermediários propõe-se a aperfeiçoar o sistema de correção monetária do balanço, considerado indispensável, na época, para preservar a fidelidade das demonstrações financeiras das empresas.*

*A recorrente aponta ofensa ao art. 43 do CTN, pois o lançamento contábil ratificado pelo TRF enseja aumento ilegal da base de cálculo do IRPJ.*

*Transcrevo trecho de sua petição recursal (fl. 199): Ora, como se sabe, os dividendos assim distribuídos representam uma saída de numerário, pelo que não há como pretender considerar a sua correção como um elemento positivo para efeitos de apuração de resultados. No presente caso, portanto, teríamos uma tributação sobre lucros fictícios, o que não se admite em face dos termos dos incisos do artigo 43, do Código Tributário Nacional, pois a não-renda é insuscetível de figurar como elemento integrante da hipótese de incidência.*

*Ocorre que nada disso foi apreciado pelo Tribunal de origem, que, singelamente, manteve a exigência contábil, como dito, por ser "indispensável para preservar a fidelidade das demonstrações financeiras" (fl. 93). O eminente Ministro Peçanha Martins, ao relatar o primeiro Recurso Especial e dar provimento por ofensa ao art. 535 do CPC, já notara que não houve manifestação de fundo quanto ao art. 43 do CTN (fl. 162). No entanto, o TRF, ao rejulgar os aclaratórios, restringiu-se a ter o dispositivo legal como prequestionado, sem juízo sobre seu conteúdo. Transcrevo a integralidade do voto-condutor (fl. 171): Com razão o embargante. Em atenção à necessidade da parte de atender ao requisito do prequestionamento, conforme disposto nas Súmulas 282 e 356 do STF e 98 do STJ, tenho por prequestionados os arts. 43, I e II, do CTN; 145, § 1º, e 153, III, ambos da CF. Ante o exposto, voto no sentido de dar provimento aos embargos de declaração.*

*É cediço que a simples indicação do dispositivo legal, sem manifestação quanto à matéria jurídica a que se refere, não preenche o requisito do prequestionamento:*

*(...) Assim, a inexistência de prequestionamento a respeito do dispositivo legal suscitado no Recurso Especial (art. 43 do CTN) impede o seu conhecimento, nos termos da Súmula 211/STJ. Diante do exposto, nos termos do art. 557, caput, do CPC, nego seguimento ao Recurso Especial. Publique-se. Intimem-se. Brasília (DF), 21 de maio de 2009. MINISTRO HERMAN BENJAMIN Relator" (REsp 614163, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, Data da Publicação 01/06/2009)*

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANDADO DE SEGURANÇA - AUTORIDADE COATORA - DETERMINAÇÃO PARA QUE OS LUCROS OU DIVIDENDOS PAGOS OU CREDITADOS POR CONTA DE RESULTADO DE PERÍODO-BASE AINDA NÃO ENCERRADO SEJAM REGISTRADOS EM CONTA REDUTORA DO PATRIMÔNIO*

*LÍQUIDO, CUJO SALDO DEVERÁ SER CORRIGIDO MONETARIAMENTE NA FORMA DA LEI - MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL - AGRAVO NÃO PROVIDO. DECISÃO Vistos. Cuida-se de agravo de instrumento tirado por EMH Eletromecânica e Hidráulica Ltda. de r. decisão que não admitiu a subida de recurso especial interposto com base no artigo 105, inciso III, alínea "a" da Constituição Federal, contra v. acórdão do Tribunal Regional Federal da 1ª Região. A agravante ajuizou mandado de segurança contra ato do Delegado da Receita Federal em Contagem - MG, que determinou que os lucros ou dividendos pagos ou creditados por conta de resultado de período-base ainda não encerrado sejam registrados em conta redutora do patrimônio líquido, cujo saldo deverá ser corrigido monetariamente na forma da lei. (...) Os dispositivos dos artigos 43 do CTN e 182 da Lei n. 6.404/76 tidos por violados, não foram enfrentados, quer implícita ou explicitamente, pelo v. acórdão guerreado, o que determina a incidência das Súmulas ns. 282 e 356 do Excelso Supremo Tribunal Federal, ante a ausência do indispensável prequestionamento. (...) Pelo que precede, com arrimo no art. 254, inciso I do RISTJ, nego provimento ao agravo." (AG 374250, Relator Ministro FRANCIULLI NETTO, Data da Publicação 15/06/2004 )*

Em relação à aponta divergência jurisprudencial, não prospera a insurgência recursal, tendo em vista que o **prequestionamento** constitui, também, requisito comum à admissibilidade do mencionado apelo quando oferecido com base na alínea "c" do permissivo constitucional.

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

*Intime-se.*

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 93.03.094101-2/SP

APELANTE : HELIO VIDRICH

ADVOGADO : ALLAN KARDEC MORIS

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

No. ORIG. : 91.07.08542-7 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fulcro no art. 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, diretamente contra decisão monocrática proferida por membro desta Egrégia Corte.

Decido.

O recurso especial não deve ser admitido dada a evidente ausência de esgotamento das instâncias recursais ordinárias, o que lhe obsta o seguimento de acordo com o que já se encontra bem assentado em doutrina e jurisprudência a respeito dos recursos excepcionais.

Com efeito, da decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, *caput* ou § 1º - A, do Código de Processo Civil, cabe a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, incorrendo retratação por parte do Relator, nos moldes do art. 557, § 1º, do Estatuto Processual.

Todavia, assim não procedeu a parte recorrente. Ao invés de insurgir-se contra o r. *decisum* monocrático pela via recursal apropriada, qual seja o referido recurso de agravo, manejou de imediato o presente recurso especial.

Contudo, a fim de ser admitido e processado pelas instâncias superiores, necessário se faz o prévio esgotamento das instâncias recursais ordinárias, nos moldes da Súmula nº 281 do Excelso Pretório, aplicável igualmente no âmbito do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Certifique a Secretaria a ausência de intimação da parte recorrida para contra-razões.

*Intime-se.*

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 94.03.070128-5/SP

APELANTE : CONSTRUTORA FRAIHA LTDA

ADVOGADO : JOSE LUIZ SENNE e outros

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 93.00.08333-3 20 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto, com fundamento no art. 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra o v. acórdão unânime proferido por Turma deste Tribunal, que negou provimento ao recurso de apelação, julgando pela observância do art. 4º, inciso I, alíneas "a" e "b", da Lei nº 7.799/89.

Alega a parte recorrente, em síntese, que o v. acórdão recorrido contrariou legislação constitucional e federal atinente à matéria. Sustenta, ainda, hipótese de divergência jurisprudencial.

Ofertadas contra-razões, vieram-me os autos conclusos para juízo de admissibilidade.

Primeiramente, cumpre esclarecer que foram preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, restando, agora examinar os específicos.

Vale ressaltar, ainda, que não se verifica a multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica controvérsia, a autorizar a aplicação do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11.672/2008. Passo, então, ao exame da conformação à hipótese constitucional.

O recurso merece admissão.

A controvérsia acerca da possibilidade de incidência do Imposto de Renda **Pessoa Jurídica** e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido sobre o resultado da **correção monetária** dos **imóveis** em estoque resta dirimida pela jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, que sedimentou o entendimento de que a alteração de valores dos bens **imóveis** em estoque, verificada através de atualização **monetária**, não constitui renda a ensejar a incidência de tributos que possuem como fator impondível o acréscimo patrimonial.

É o que deflui dos seguintes precedentes :

"TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL - IMPOSTO DE RENDA - CONTRIBUIÇÃO SOBRE O LUCRO - IMPOSTO DE RENDA SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - **CORREÇÃO MONETÁRIA** DAS CONTAS REPRESENTATIVAS DO CUSTO DOS **IMÓVEIS** NÃO CLASSIFICADOS NO ATIVO PERMANENTE (ESTOQUE) - IMPOSSIBILIDADE.

- A jurisprudência atual desta eg. Corte firmou o entendimento de que "a alteração de valores dos bens **imóveis** em estoque, verificada através de atualização **monetária**, não constitui renda a ensejar a incidência de tributos que possuem como fator impondível o acréscimo patrimonial" (RESP 373428/MG).

- Recurso especial conhecido e provido."

(REsp 384.244/MG, Rel. Min. Francisco Peçanha MARTINS, Segunda Turma, julgado em 16.2.2006, DJ 26.4.2006, p. 199)

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA, CSL E ILL. INCORPORADORA DE **IMÓVEIS**. ATIVO CIRCULANTE. **CORREÇÃO MONETÁRIA**. INEXISTÊNCIA DE FATO GERADOR DE TRIBUTO.

1. A **correção monetária** não pode ser considerada um plus, mas apenas uma atualização para que seja respeitado o valor real da moeda.

2. A alteração de valores dos bens **imóveis** em estoque, verificada através de atualização **monetária**, não constitui renda a ensejar a incidência de tributos que possuem como fator impondível o acréscimo patrimonial.

3. Recurso especial improvido."

(REsp 373.428/MG, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 8.11.2005, DJ 21.11.2005, p. 175)

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA **PESSOA JURÍDICA**. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. PIS-REPIQUE. **CORREÇÃO MONETÁRIA** DE **IMÓVEIS** EM ESTOQUE. BASE DE CÁLCULO. ART. 4º DA LEI **7.799/89**.

1. A **correção monetária** não é um plus que se acrescenta, mas um minus que se evita. Ela não traduz acréscimo patrimonial. Sua aplicação não gera qualquer incremento no capital, mas tão-somente o restaura dos efeitos corrosivos da inflação. Por este prisma, não há como fazer incidir, sobre a mera atualização **monetária**, Imposto de Renda, sob pena de tributar-se o próprio capital. Precedentes.

2. Deveras, é pacífico o entendimento de que a base de cálculo do IR e da CSL é o lucro real, excluído o lucro inflacionário, como sói ser a atualização **monetária** dos **imóveis** estocados, integrantes do ativo. Precedentes.

3. Destarte, a **correção monetária** dos **imóveis** estocados não é servil à base de cálculo do PIS, que incide sobre o faturamento, conceito incompatível com "estoque". O lucro real engloba os ganhos reais da empresa, resultantes de sua atividade econômica. Resta evidente que manter **imóveis** estocados não traduz nenhuma atividade, sequer econômica.

4. In casu, como bem acentuou o aresto recorrido, "A atualização **monetária** dos valores dos **imóveis** em estoque, pertencentes à empresa que se dedica à construção e à incorporação imobiliária, não se caracteriza como fato gerador de imposto de renda. A **correção monetária** dos **imóveis** em estoque não é renda, pois em nada acrescenta ao patrimônio da empresa contribuinte. A aquisição da disponibilidade econômica ou **jurídica** como fato gerador do imposto de renda, in casu, ocorre com a alienação dos **imóveis**. Sem a venda, não há que se falar em lucro real, gerador, aí sim, da renda a ser tributada."

5. Recurso Especial desprovido."

(REsp 511.812/MA, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 9.9.2003, DJ 13.10.2003, p. 268)

Considerando-se, assim, que a Constituição da República cometeu ao Colendo Superior Tribunal de Justiça a função de zelar pela uniformidade da interpretação da lei federal, afigura-se razoável o entendimento de que seus decisórios sirvam para o cotejo.

Verificada, portanto, a plausibilidade do recurso no tocante a um dos aspectos questionados, apresenta-se dispensável o exame do restante em sede de mero juízo de admissibilidade recursal.

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 94.03.070128-5/SP

APELANTE : CONSTRUTORA FRAIHA LTDA

ADVOGADO : JOSE LUIZ SENNE e outros

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

No. ORIG. : 93.00.08333-3 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto com fundamento no art. 102, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra o v. acórdão unânime proferido por Turma deste Tribunal, que negou provimento ao recurso de apelação, julgando pela observância do art. 4º, inciso I, alíneas "a" e "b", da Lei nº 7.799/89.

Alega a recorrente, em síntese, que o v. acórdão recorrido contrariou o texto constitucional.

Aduz, ainda, a presença da repercussão geral do presente recurso excepcional, nos termos do disposto no § 3º do artigo 102 da Constituição Federal, com a redação da Emenda Constitucional 45/2004.

Ofertadas contra-razões. Os autos vieram conclusos para juízo de admissibilidade.

Atendidos os pressupostos intrínsecos e extrínsecos do recurso extraordinário, prossigo na análise dos demais requisitos de admissibilidade.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, as questões suscitadas pela parte recorrente, consubstanciadas na alegada contrariedade ao texto constitucional, não foram examinadas, de fato, no julgado impugnado.

**Incidência do óbice da Súmula 282 do colendo Supremo Tribunal Federal, *in verbis* : "É INADMISSÍVEL O RECURSO EXTRAORDINÁRIO, QUANDO NÃO VENTILADA, NA DECISÃO RECORRIDA, A QUESTÃO FEDERAL SUSCITADA".**

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00010 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 98.03.002879-0/SP

APELANTE : PERNOD RICARD BRASIL IND/ E COM/ LTDA

ADVOGADO : SALVADOR FERNANDO SALVIA

: RONALDO CORREA MARTINS

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

PETIÇÃO : RESP 2007068891

RECTE : SEAGRAM DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA

No. ORIG. : 94.00.19105-7 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto, com fundamento no art. 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra o v. acórdão unânime proferido por Turma deste Tribunal, que negou provimento à apelação, para manter a incidência de imposto de renda sobre variações monetárias decorrentes de depósitos judiciais.

Aponta a recorrente, em síntese, contrariedade à legislação federal pertinente à matéria.

Ofertadas contra-razões, os autos vieram conclusos para juízo de admissibilidade.

Passo ao exame.

Atendidos os pressupostos intrínsecos e extrínsecos do recurso especial, prossigo na análise dos requisitos constitucionais de admissibilidade.

Vale ressaltar, ainda, que não se verifica a multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica controvérsia, a autorizar a aplicação do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11.672/2008. Passo, então, ao exame da conformação à hipótese constitucional.

O recurso não merece admissão.

No tocante à apontada violação do **artigo 535** do Código de **Processo Civil**, a jurisprudência do colendo Superior Tribunal de Justiça é firme no entendimento de que deve a parte vincular a interposição do **recurso especial**, **nesses casos**, quando, mesmo após a oposição de **embargos** declaratórios, o tribunal *a quo* persiste em não decidir questões que lhe foram submetidas a julgamento, por força do princípio *tantum devolutum quantum appellatum* ou, ainda, quando persista desconhecendo obscuridade ou contradição argüidas como existentes no *decisum*. Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

*"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. REAJUSTE. 28,86%. PRESCRIÇÃO DAS PARCELAS ANTERIORES A 19/2/93. NÃO-OCORRÊNCIA. LEIS 8.622/93 E 8.627/93. EFEITOS FINANCEIROS RETROATIVOS A 1º/1/93. AÇÃO COLETIVA. SINDICATO. LEGITIMIDADE PARA EXECUTAR A SENTENÇA. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. FUNDAMENTOS SUFICIENTES A EMBASAR A DECISÃO. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.*

*1. Conforme previsto no art. 535 do CPC, os embargos de declaração têm como objetivo sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão existentes na decisão recorrida. Não há omissão quando o Tribunal de origem pronuncia-se de forma clara e precisa sobre a questão posta nos autos, assentando-se em fundamentos suficientes para embasar a decisão.*

(...)

*4. Recurso especial conhecido e provido".*

*(STJ, Resp nº 691987/RS, Quinta Turma, Relator Arnaldo Esteves Lima, Julg. 10/05/2007, Publ. 28/05/2007, Pág. 390)*

Entretanto, no caso em exame, a Turma Julgadora, ao examinar os embargos de declaração opostos, consignou que a pretensão da recorrente era a de dar caráter infringente aos embargos declaratórios, querendo com o mesmo o re julgamento da causa pela via inadequada.

Assim é que veio, ao final, a rejeitar os embargos de declaração. De sorte que, sob esse ângulo, não merece admissão o recurso.

De outro lado, verifica-se que o v. acórdão recorrido encontra-se em consonância com o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça, consoante se infere dos seguintes precedentes :

*"TRIBUTÁRIO - DEPÓSITO JUDICIAL - IMPOSTO DE RENDA - CONTRIBUIÇÃO SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - INCIDÊNCIA.*

*A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é assente no sentido de que os valores depositados judicialmente com a finalidade de suspender a exigibilidade do crédito tributário, em conformidade com o artigo 151, inciso II, do CTN, não refogem ao âmbito patrimonial do contribuinte; inclusive, no que diz respeito ao acréscimo obtido com correção monetária e juros, constituindo-se assim em fato gerador do imposto de renda e da contribuição social sobre o lucro líquido. Agravo regimental improvido."*

*(AgRg no REsp 769483 / RJ, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 02/06/2008 )*

*"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. DEPÓSITO JUDICIAL. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO. CORREÇÃO MONETÁRIA. INCIDÊNCIA.*

*1. Os valores depositados judicialmente com o escopo de suspender a exigibilidade do crédito tributário não escapam ao âmbito patrimonial do contribuinte, inclusive no que diz respeito ao acréscimo decorrente de correção monetária e juros, constituindo-se, portanto, em fato gerador do imposto de renda. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público deste Sodalício.*

*2. Recurso especial improvido."*

*(REsp 464.570/SP, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 6.6.2006, DJ 29.6.2006.)*

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00011 RECURSO EXTRAORDINARIO EM AC Nº 98.03.002879-0/SP

APELANTE : PERNOD RICARD BRASIL IND/ E COM/ LTDA

ADVOGADO : SALVADOR FERNANDO SALVIA

: RONALDO CORREA MARTINS

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PETIÇÃO : REX 2007068894  
RECTE : SEAGRAM DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA  
No. ORIG. : 94.00.19105-7 13 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto, com fundamento no art. 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra o v. acórdão unânime proferido por Turma deste Tribunal, que negou provimento à apelação, para manter a incidência de imposto de renda sobre variações monetárias decorrentes de depósitos judiciais.

Nas razões recursais, aponta a recorrente, em síntese, violação a texto constitucional.

Aduz, ainda, a presença da repercussão geral do presente recurso excepcional, nos termos do disposto no § 3º do artigo 102 da Constituição Federal, com a redação da Emenda Constitucional 45/2004.

Atendidos os pressupostos intrínsecos e extrínsecos do recurso extraordinário, prossigo na análise dos requisitos constitucionais de admissibilidade.

O presente recurso não enseja admissão.

Com efeito, as questões suscitadas pela parte recorrente, consubstanciadas na alegada contrariedade ao texto constitucional, não foram examinadas, de fato, no julgado impugnado.

Incidência do óbice da **Súmula** 282 do colendo Supremo Tribunal Federal, *in verbis* : "É INADMISSÍVEL O RECURSO EXTRAORDINÁRIO, QUANDO NÃO VENTILADA, NA DECISÃO RECORRIDA, A QUESTÃO FEDERAL SUSCITADA".

Na hipótese, o que se pretende discutir é a observância ou não de regras de natureza **infraconstitucional**, mais precisamente as normas do Código Tributário Nacional, situação que revela, quando muito, hipótese de **ofensa reflexa** à Carta Magna, realidade que não autoriza o uso da via extraordinária, limitada aos casos de maltrato direto e frontal à Constituição, segundo pacífica orientação do Excelso Pretório (RTJ 94/462; RTJ 105/704 e RTJ 107/661; AGRAG 206.164; RREE 223.744-7; RREE 227.770-5; RREE 163.136; RREE 225.400; RREE 134.330; AGRAG 183.380; AGRAG 204.134; AGRAG 196.674; AGRAG 178.323).

"1. Trata-se de recurso extraordinário contra acórdão do Superior Tribunal de Justiça e assim ementado: " RECURSO ESPECIAL - ALEGADA VIOLAÇÃO DOS ARTIGOS 535, INCISO III, DO CPC E 43 DO CTN - TRIBUTOS COM EXIGIBILIDADE SUSPensa - RENDIMENTOS DE DEPÓSITO JUDICIAL - IMPOSTO DE RENDA - APURAÇÃO DO LUCRO REAL (BASE DE CÁLCULO DOS TRIBUTOS) - PRETENDIDO AFASTAMENTO DO § 1º DO ART. 41 DA LEI N. 8.981/95" (fl.694). O recorrente alega, com base no art. 102, III, a, violação ao art. 153, III, da Constituição Federal. 2. Inviável o recurso. É que suposta violação das garantias constitucionais suscitadas configuraria, aqui, o que se chama mera ofensa reflexa, também dita indireta, à Constituição da República, porque eventual juízo sobre sua caracterização dependeria de reexame prévio do caso à luz das normas infraconstitucionais, em cuja incidência e interpretação, para o decidir, se apoiou o acórdão impugnado. É, ao propósito, velhíssima a postura desta Corte no sentido de que, se, para provar contrariedade à Constituição, se deva, antes, demonstrar ofensa à lei ordinária, então é esta que conta para efeito de juízo de admissibilidade do recurso extraordinário (cf., por todos, RE nº 92.264-SP, Rel. Min. DECIO MIRANDA, in RTJ 94/462-464). E este enunciado sintetiza raciocínio de certa simplicidade, que está no seguinte. É natural que, propondo-se a Constituição como fundamento jurídico último, formal e material, do ordenamento, toda questão jurídico-normativa apresente ângulos ou aspectos de algum modo constitucionais, em coerência com os predicados da unidade e da lógica que permeiam toda a ordem jurídica. Mas tal fenômeno não autoriza que, para efeitos de admissibilidade de recurso extraordinário, sempre se dê relevo ou prevalência à dimensão constitucional da quaestio iuris, sob pretexto de a aplicação da norma ordinária encobrir ofensa à Constituição, porque esse corte epistemológico de natureza absoluta equivaleria à adoção de um atalho que, de um lado, degradaria o valor referencial da Carta, barateando-lhe a eficácia, e, de outro, aniquilaria todo o alcance teórico das normas infraconstitucionais, enquanto materialização e desdobramento necessário do ordenamento, destinadas, que são, a dar atualidade, conseqüência e sentido prático ao conteúdo normativo inscrito nas disposições constitucionais. Tal preponderância só quadra à hipótese de o recurso alegar e demonstrar que o significado normativo atribuído pela decisão ao texto da lei subalterna, no ato de aplicá-la ao caso, guarde possibilidade teórica de afronta a princípio ou regra constitucional objeto de discussão na causa. E, ainda assim, sem descurar-se da falácia de conhecido estratagema retórico que, no recurso, invoca, desnecessariamente, norma constitucional para justificar pretensão de releitura da norma infraconstitucional aplicada, quando, na instância ordinária, não se discutiu ou, o que é mais, nem se delinheie eventual incompatibilidade entre ambas. É coisa que não escapou a velho precedente da Corte, do qual consta o seguinte: "(...) observo, com relação [à questão constitucional], que é incomum que, para se interpretar um texto infraconstitucional, haja necessidade de, para reforçar a exegese, se invocarem textos constitucionais, exceto quando seja preciso conciliar a lei ordinária com a Constituição por meio da técnica da interpretação conforme a Carta Magna." (voto do Min. MOREIRA ALVES no RE nº 147.684, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, in RTJ 148/2). Neste caso, não há questão constitucional capaz de tornar admissível o recurso extraordinário, porque o que, no fundo, sustenta o recorrente é que, aplicando normas subalternas, revestidas de incontroversa constitucionalidade formal e material, a fatos insuscetíveis de rediscussão nesta via, quando não poderia tê-lo feito, porque tais fatos não corresponderiam às suas fattispecie abstratas, teria o tribunal a quo proferido decisão errônea (error in iudicando), cujo resultado prático implicaria violação de normas constitucionais. É hipótese típica do

que se costuma definir como ofensa reflexa ou indireta, que, a bem ver, não tipifica ofensa alguma à Constituição. 3. Ante o exposto, nego seguimento ao recurso (art. 21, § 1º, do RISFT, 38 da Lei nº 8.038, de 28.5.90, e 557 do CPC). Após o trânsito em julgado, voltem-me os autos, para o julgamento do Recurso Extraordinário de fl. 674. Publique-se. Int.. Brasília, 19 de maio de 2009. Ministro CEZAR PELUSO Relator (RE 522989/MG, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO, DJe-100 DIVULG 29/05/2009) Ante o exposto, **NÃO ADMITO** o presente recurso extraordinário. Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.105202-4/SP

APELANTE : ALGODOEIRA FARIA LTDA

ADVOGADO : MARCELO SILVA MASSUKADO

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 97.00.00029-6 2 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos

Trata-se de recurso especial interposto com fulcro no art. 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, diretamente contra decisão monocrática proferida por membro desta Egrégia Corte.

Decido

O recurso especial não deve ser admitido dada a evidente ausência de esgotamento das instâncias recursais ordinárias, o que lhe obsta o seguimento de acordo com o que já se encontra bem assentado em doutrina e jurisprudência a respeito dos recursos excepcionais.

Com efeito, da decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, *caput* ou § 1º - A, do Código de Processo Civil, cabe a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, incorrendo retratação por parte do Relator, nos moldes do art. 557, § 1º, do Estatuto Processual.

Todavia, assim não procedeu a parte recorrente. Ao invés de insurgir-se contra o *r. decisum* monocrático pela via recursal apropriada, qual seja o referido recurso de agravo, manejou de imediato o presente recurso especial.

Contudo, a fim de ser admitido e processado pelas instâncias superiores, necessário se faz o prévio esgotamento das instâncias recursais ordinárias, nos moldes da Súmula nº 281 do Excelso Pretório, aplicável igualmente no âmbito do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL**.

Certifique a Secretaria a ausência de intimação da parte recorrida para contra-razões.

Intime-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00013 RECURSO EXTRAORDINARIO EM AMS Nº 1999.61.00.009098-8/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : CIA AGRICOLA USINA JACAREZINHO

ADVOGADO : EDUARDO PEREZ SALUSSE e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

PETIÇÃO : REX 2003205029

RECTE : CIA AGRICOLA USINA JACAREZINHO



## DECISÃO

### Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto com fundamento na alínea "a", do inciso III, do artigo 102, da Constituição Federal, em face de acórdão de Turma deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que deu provimento ao recurso de apelação da União Federal e à remessa oficial, reconhecendo a possibilidade de ampliação da base de cálculo da COFINS e a legitimidade da majoração da alíquota da mesma exação nos moldes da Lei nº 9.718/98.

Subindo estes autos, ao Colendo Superior Tribunal de Justiça e posteriormente, remetidos ao Excelso Supremo Tribunal Federal, os mesmos foram restituídos a este Tribunal conforme o termo de fls. 445, verso.

Observa-se que os temas versados nestes autos, referem-se à discussão em torno da constitucionalidade, ou não, do artigo 3º, § 1º, e do artigo 8º, da Lei nº 9.718/98.

Verifica-se, de pronto, que a matéria ora controvertida já foi objeto de apreciação pelo Excelso Supremo Tribunal Federal sob a égide da Lei nº 11.418/2006, que introduziu o regime de repercussão geral no processamento dos recursos extraordinários, consoante precedentes dos RE's 585.235 QO/MG e 527.602/SP.

No RE 585.235, a Suprema Corte apreciou e reconheceu a repercussão geral do tema - base de cálculo da COFINS e do PIS - e, no mesmo julgamento, reafirmou a jurisprudência daquela Corte acerca da inconstitucionalidade do § 1º, do artigo 3º, da Lei nº 9.718/98, autorizando-se, no caso vertente, a remessa dos autos ao Desembargador Federal Relator para retratação, consoante se infere da ementa abaixo transcrita, *verbis*:

**"EMENTA: RECURSO. Extraordinário. Tributo. Contribuição social. PIS. COFINS. Alargamento da base de cálculo. Art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98. Inconstitucionalidade. Precedentes do Plenário (RE nº 346.084/PR, Rel. orig. Min. ILMAR GALVÃO, DJ de 1º.9.2006; REs nos 357.950/RS, 358.273/RS e 390.840/MG, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJ de 15.8.2006) Repercussão Geral do tema. Reconhecimento pelo Plenário. Recurso improvido. É inconstitucional a ampliação da base de cálculo do PIS e da COFINS prevista no art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98." (RE 585235 RG-QO, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO, julgado em 10/09/2008, DJe-227 DIVULG 27-11-2008 PUBLIC 28-11-2008 EMENT VOL-02343-10 PP-02009 )**

No que pertine à majoração da alíquota da COFINS, percebe-se que também essa matéria foi decidida, mediante interpretação constitucional, pelo Pretório Excelso que, em composição plenária (**RE 527.602, Rel. Min. Eros Grau, Redator para o acórdão o Ministro Marco Aurélio, Tribunal Pleno, julgado em 5.8.2009**), pacificou seu entendimento sobre o tema, conforme acórdão abaixo ementado, *verbis*:

**"DIREITO TRIBUTÁRIO. COFINS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PRETENSÃO DE REFORMA DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. REPERCUSSÃO GERAL COM MÉRITO JULGADO. 1. Matéria pacificada no sentido da constitucionalidade do art. 8º da Lei 9.718/98, conforme decisão proferida pelo Plenário desta Corte ao julgar o RE 527.602/SP, rel. para o acórdão Min. Marco Aurélio, DJe 20.8.2009. 2. Os embargos de declaração não constituem meio processual cabível para reforma do julgado, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais. 3. Não há vício a sanar quando o acórdão do agravo regimental afasta, com apoio na jurisprudência desta Corte, todos os argumentos deduzidos pela parte ora embargante. 4. Inexistência de omissão, contradição ou obscuridade a sanar. 5. Embargos de declaração rejeitados." (RE 476218 AgR-ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 29/09/2009, DJe-200 DIVULG 22-10-2009 PUBLIC 23-10-2009 EMENT VOL-02379-07 PP-01450)**

Constata-se, assim, das decisões acima transcritas que as questões foram reapreciadas sob a égide da nova sistemática, tendo sido reafirmada a jurisprudência dominante na Corte Suprema, em razão do que os Tribunais e Turmas Recursais poderão, nesses casos, examinar novamente e exercer o juízo de retratação, quando suas decisões forem contrárias ao entendimento sufragado pelo Pretório Excelso, ou declarar prejudicados os recursos, quando suas decisões forem consentâneas com a orientação firmada, conforme previsto no artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11.418/2006.

Entretanto, impende consignar, que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o recurso especial, deu-lhe parcial provimento, determinando a aplicação à exação em comento, da base de cálculo prevista na legislação anterior, consoante decidido nos acórdãos de fls. 383/395, 407/414 e 442/443, que transitaram em julgado conforme atesta a certidão de fls. 445.

Assim, nesse ponto, não se evidencia a presença do binômio necessidade-utilidade, caracterizadores do interesse em recorrer, pois, à essa altura, o acolhimento da tese jurídica esposta pela recorrente não produziria qualquer alteração no resultado do julgamento proferido pela Corte Superior de Justiça.

Ante o exposto e considerando estar a decisão proferida em consonância com o entendimento consolidado pelo Excelso Supremo Tribunal Federal, **declaro extinto o procedimento recursal pela prejudicialidade, com fulcro no § 3º, do artigo 543-B, do Código de Processo Civil, e determino, por conseguinte, a remessa dos autos a origem para as providências cabíveis.**

Intime-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO  
Vice-Presidente

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.00.055954-1/SP

APELANTE : DOMINGOS LOPES DE ARAUJO COSTA e outros  
: ODAIR DE LIMA  
: SERGIO STROPPA  
: LUIZ BRAZ JUNIOR  
: HELIO CESAR STIVAL MILANI  
: LUIZ ANTONIO CAVALHEIRO  
: IRAILDE DOS REIS COSTA  
ADVOGADO : JULIO CESAR DE FREITAS SILVA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
DECISÃO  
Vistos

Trata-se de recurso especial interposto com fulcro no art. 105, inciso III, alínea *c*, da Constituição Federal, diretamente contra decisão monocrática proferida por membro desta Egrégia Corte.

Decido

O recurso especial não deve ser admitido dada a evidente ausência de esgotamento das instâncias recursais ordinárias, o que lhe obsta o seguimento de acordo com o que já se encontra bem assentado em doutrina e jurisprudência a respeito dos recursos excepcionais.

Com efeito, da decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, *caput* ou § 1º - A, do Código de Processo Civil, cabe a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, incorrendo retratação por parte do Relator, nos moldes do art. 557, § 1º, do Estatuto Processual.

Todavia, assim não procedeu a parte recorrente. Ao invés de insurgir-se contra o *r. decisum* monocrático pela via recursal apropriada, qual seja o referido recurso de agravo, manejou de imediato o presente recurso especial. Contudo, a fim de ser admitido e processado pelas instâncias superiores, necessário se faz o prévio esgotamento das instâncias recursais ordinárias, nos moldes da Súmula nº 281 do Excelso Pretório, aplicável igualmente no âmbito do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Certifique a Secretaria a ausência de intimação da parte recorrida para contra-razões.

Intime-se.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2010.

SUZANA CAMARGO  
Vice-Presidente

00015 RECURSO EXTRAORDINARIO EM AMS Nº 1999.61.05.009026-1/SP

APELANTE : VIACAO SANTA CRUZ S/A  
ADVOGADO : JOSE LUIZ SENNE e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PETIÇÃO : REX 2008186844  
RECTE : VIACAO SANTA CRUZ S/A  
DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto com fulcro no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra o *v. acórdão* unânime de Turma deste Tribunal, que negou provimento à apelação, sendo que a ementa do julgado esteve assim expressa :

**"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. DÉBITOS SEM A EXIGIBILIDADE SUSPENSA. IMPOSSIBILIDADE. ILEGALIDADE NÃO CONFIGURADA. ATUALIZAÇÃO DO DÉBITO PELA UFIR.**

*Não assiste razão à impetrante, quando se opõe à correção dos valores devidos ao Fisco em número de UFIRS.*

*A unidade fiscal de referência - UFIR foi instituída pela Lei nº 8383/1991, como medida de valor e parâmetro de atualização monetária de tributos e de valores expressos em cruzeiro na legislação tributária federal, com aplicação, inclusive, para as contribuições previdenciárias.*

*De acordo com precedentes, inclusive na linha do entendimento do E. STF, a conversão dos valores apurados e devidos em UFIR's não significa majoração do tributo.*

*As certidões, quando necessárias, deverão ser expedidas pelos órgãos públicos a todos aqueles que necessitarem comprovar sua situação perante o fisco, direito esse previsto constitucionalmente, na forma do artigo 5º, inciso XXXIV, da Constituição Federal. Verificada a situação fiscal/tributária do contribuinte, a certidão deve ser prontamente expedida no sentido de espelhar sua real situação perante o fisco. Trata-se de ato administrativo vinculado, cabendo ao beneficiário preencher os requisitos legais para a sua obtenção, sob modalidade Negativa ou Positiva com Efeitos de Negativa.*

*Conforme apurado nos autos, apontou-se junto ao Fisco débito em face da apelante, que foi por ela impugnado na esfera administrativa, a qual o confessa como devido, contraditando apenas os critérios de cálculo para a sua liquidação. De acordo com o ordenamento (Lei 8.383/91), deve ser indexado, com a sua conversão em UFIR.*

*Recurso a que se nega provimento."*

Sustenta a parte recorrente que o acórdão contrariou o texto constitucional.

Aduz, ainda, a presença da repercussão geral do presente recurso excepcional, nos termos do disposto no § 3º do artigo 102 da Constituição Federal, com a redação da Emenda Constitucional 45/2004.

Ofertadas contra-razões, os autos vieram conclusos para juízo de admissibilidade.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, da leitura do v. acórdão recorrido verifica-se que as questões trazidas no presente recurso extremo não foram ventiladas no julgado impugnado.

A ausência desse prequestionamento constitui óbice intransponível à seqüência recursal, haja vista implicar em inovação e manifesta supressão de instância, segundo, aliás, inteligência das Súmulas 282 e 356 do colendo Supremo Tribunal Federal, aplicáveis ao caso.

De outra forma, a parte recorrente não especifica, em momento algum, qual o dispositivo constitucional supostamente contrariado pelo acórdão recorrido, motivo pelo qual apresenta-se impossível a admissão do presente, conforme se extrai da consolidada jurisprudência da Corte Suprema:

***EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. FALTA DE INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL TIDO POR VIOLADO.***

*Não se conhece de recurso extraordinário no qual não se aponta o dispositivo constitucional tido por violado. Ausência de prequestionamento. Questão não ventilada na decisão recorrida. Ausência de interposição de embargos de declaração. Ofensa reflexa ou indireta. Não cabe recurso extraordinário para rever os requisitos de admissibilidade do recurso especial cujo seguimento foi negado pelo Superior Tribunal de Justiça. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STF - AI-ED 623562/SC, Rel. Ministro JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, j. 18.12.2007, DJ-e 29.02.2008, e EMENT VOL-02309-07, p. 1436 - grifos nossos)*

***AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO QUE NÃO ATACOU OS FUNDAMENTOS DO ARESTO IMPUGNADO, NEM PROCEDEU À INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE TERIA SIDO VIOLADO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 283 E 284 DO STF.***

*Agravo regimental desprovido.*

*(STF - AI-AgR 552131/SP, Rel. Ministro CARLOS BRITTO, Primeira Turma, j. 17.10.2006, DJ 17-11-2006 p 50, e EMENT VOL-02256-07, p. 1340)*

Por fim, o aresto recorrido decidiu no mesmo sentido da consolidada jurisprudência do e. Supremo Tribunal Federal, como se vê do precedente abaixo transcrito:

***"CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. ATUALIZAÇÃO PELA UFIR. LEI Nº 8.383/91. INEXISTÊNCIA DE AFRONTA AOS PRINCÍPIOS DA IRRETROATIVIDADE E DA ANTERIORIDADE. Não há inconstitucionalidade na utilização da UFIR, prevista na Lei nº 8.383/91, para atualização monetária da contribuição social sobre o lucro, por não representar majoração de tributo ou modificação da base de cálculo e do fato gerador. A alteração operada foi somente quanto ao índice de conversão, pois persistia a indexação dos tributos conforme prevista em norma legal. Recurso extraordinário não conhecido."* (RE 201618, DJ 01-08-1997 PP-33488 )**

***"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. UFIR. INCIDÊNCIA SOBRE O ANO-BASE DE 1991. LEI N. 8.383/91. CONSTITUCIONALIDADE. O Supremo Tribunal Federal firmou jurisprudência no sentido de que é constitucional a utilização da UFIR, instituída em 31.12.1991, por meio da Lei n. 8.383, como indexador da atualização monetária do débito tributário constituído no exercício de 1991, não configurando majoração de tributos ou modificação de base de cálculo. Agravo regimental a que se nega provimento."* (AI 591528, DJ 29-09-2006 PP-00060)**

Destarte, apresentam-se intransponíveis os óbices para a subida do recurso ofertado.  
Desse modo, NÃO ADMITO O RECURSO.  
Intime-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.  
SUZANA CAMARGO  
Vice-Presidente

00016 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 1999.61.05.010018-7/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : M FERREIRA JORGE S/A COM/ E IND/  
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE GONCALVES SALES NOGUEIRA e outro  
PETIÇÃO : RESP 2009041674  
RECTE : M FERREIRA JORGE S/A COM/ E IND/

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por Turma deste Tribunal, que deu provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, ao fundamento da possibilidade de aproveitamento de créditos de IPI.

A parte autora pretende assegurar o creditamento do IPI relativo a insumos adquiridos e utilizados na industrialização dos seus produtos, cuja saída se dá à alíquota zero, realizada em período anterior à vigência da Lei 9.779/1999. Alega a parte autora nas razões recursais, que o acórdão recorrido viola o disposto no artigo 11, da Lei nº 9.779/99.

Decido.

Inicialmente, cabe realçar que foram atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal. Passo, então, ao exame da conformação à hipótese constitucional.

Ocorre que, a matéria já foi objeto de apreciação pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça no regime da Lei nº 11.418/2006, que trata do julgamento de recursos múltiplos, conforme decidido no REsp 860.369-PE, cujo julgamento de mérito ocorreu na sessão de julgamento de 25/11/2009, Relator Ministro Luiz Fux. Transcrevo decisão noticiada no Informativo nº 417, daquela Corte:

*"RECURSO REPETITIVO. IPI. EMBALAGEM.*

*No recurso representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC e Res. n. 8/2008-STJ), a Seção reiterou que o direito ao crédito de IPI, fundado no princípio da não cumulatividade, decorrente da aquisição de matéria-prima, produto intermediário e material de embalagem utilizados na fabricação de produtos isentos ou sujeitos ao regime de alíquota zero, exsurgiu apenas com a vigência do art. 11 da Lei n. 9.779/1999. No caso, cuida-se de estabelecimento industrial que pretende seja reconhecido o direito de aproveitar créditos de IPI decorrentes da aquisição de matéria-prima, material de embalagem e insumos destinados à industrialização de produto sujeito à alíquota zero, apurados no período de janeiro de 1995 a dezembro de 1998, razão pela qual merece reforma o acórdão regional que deferiu o creditamento. Precedentes citados do STF: RE 562.980-SC, DJe 4/9/2009, e RE 460.785-RS, DJe 11/9/2009." (REsp 860.369-PE, Primeira Seção Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25/11/2009)*

Constata-se, assim, da decisão acima transcrita que a questão foi reapreciada sob a égide da nova sistemática, tendo sido reafirmada a jurisprudência dominante na Corte Superior, pelo que os Tribunais e Turmas Recursais poderão, nesses casos, examinar novamente e exercer juízo de retratação, quando suas decisões forem contrárias ao entendimento sufragado pelo C. Superior Tribunal de Justiça ou julgar prejudicados os recursos, quando suas decisões forem consentâneas com a orientação firmada, conforme previsto no artigo 543-C, § 7º, do Código de Processo Civil. No caso concreto, verifica-se que o acórdão recorrido coincide com a orientação do Superior Tribunal de Justiça. Ante o exposto e considerando estar a decisão proferida em consonância com o entendimento consolidado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, **declaro extinto o procedimento recursal pela prejudicialidade, com fulcro no § 7º, do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, e determino a remessa dos autos ao Juízo de origem para as providências legais cabíveis.**

Intime-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2009.  
SUZANA CAMARGO  
Vice-Presidente

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.61.82.018501-0/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : SINDICATO DOS PROFESSORES DE SAO PAULO SINPRO SP  
ADVOGADO : LUIZ CARLOS ROBERTO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
DECISÃO  
Vistos

Trata-se de recurso especial interposto com fulcro no art. 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, diretamente contra decisão monocrática proferida por membro desta Egrégia Corte.

Decido

O recurso especial não deve ser admitido dada a evidente ausência de esgotamento das instâncias recursais ordinárias, o que lhe obsta o seguimento de acordo com o que já se encontra bem assentado em doutrina e jurisprudência a respeito dos recursos excepcionais.

Com efeito, da decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, *caput* ou § 1º - A, do Código de Processo Civil, cabe a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, incorrendo retratação por parte do Relator, nos moldes do art. 557, § 1º, do Estatuto Processual.

Todavia, assim não procedeu a parte recorrente. Ao invés de insurgir-se contra o r. *decisum* monocrático pela via recursal apropriada, qual seja o referido recurso de agravo, manejou de imediato o presente recurso especial.

Contudo, a fim de ser admitido e processado pelas instâncias superiores, necessário se faz o prévio esgotamento das instâncias recursais ordinárias, nos moldes da Súmula nº 281 do Excelso Pretório, aplicável igualmente no âmbito do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Certifique a Secretaria a ausência de intimação da parte recorrida para contra-razões.

Intime-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.03.99.034483-4/SP

APELANTE : JEFFERSON FRANCISCO DE BRITTO DOMENICONI e outros  
: AMANDA DE BRITTO DOMENICONI incapaz  
: TAYANNE DE BRITTO DOMENICONI incapaz  
ADVOGADO : GILBERTO FORTUNATO  
REPRESENTANTE : SONIA MARIA DE BRITTO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
PARTE RE' : MALHAS PIP LTDA  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 98.00.00226-3 1 Vr AMPARO/SP  
DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fulcro no art. 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, diretamente contra decisão monocrática proferida por membro desta Egrégia Corte.

Decido.

O recurso especial não deve ser admitido dada a evidente ausência de esgotamento das instâncias recursais ordinárias, o que lhe obsta o seguimento de acordo com o que já se encontra bem assentado em doutrina e jurisprudência a respeito dos recursos excepcionais.

Com efeito, da decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, *caput* ou § 1º - A, do Código de Processo Civil, cabe a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, incorrendo retratação por parte do Relator, nos moldes do art. 557, § 1º, do Estatuto Processual.

Todavia, assim não procedeu a parte recorrente. Ao invés de insurgir-se contra o r. *decisum* monocrático pela via recursal apropriada, qual seja o referido recurso de agravo, manejou de imediato o presente recurso especial.

Contudo, a fim de ser admitido e processado pelas instâncias superiores, necessário se faz o prévio esgotamento das instâncias recursais ordinárias, nos moldes da Súmula nº 281 do Excelso Pretório, aplicável igualmente no âmbito do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Certifique a Secretaria a ausência de intimação da parte recorrida para contra-razões.

Intime-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2010.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00019 RECURSO ESPECIAL EM AMS Nº 2000.03.99.046032-9/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

APELADO : NOVOMUNDO SOCIEDADE CONTABIL LTDA

ADVOGADO : RONALDO RAYES e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

PETIÇÃO : RESP 2009109389

RECTE : NOVOMUNDO SOCIEDADE CONTABIL LTDA

No. ORIG. : 97.00.45772-9 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

#### **Vistos.**

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento na alínea "a" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, em face de acórdão de Turma deste egrégio Tribunal, que reconheceu a constitucionalidade da MP nº 1.212/95 e posteriores reedições, bem como da Lei nº 9.715/98.

A parte insurgente aduz que o acórdão recorrido nega vigência aos artigos 535 do CPC; 170 do CTN; 66 da Lei nº 8.383/91; 73 e 74 da Lei nº 9.430/96, com redação dada pela Lei nº 10.637/02; bem como da Lei nº 9.250/95.

#### **Decido.**

Verifico que foram atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal. Passo, então, ao exame da conformação à hipótese constitucional.

Primeiramente, não restou caracterizada a violação ao art. 535 do CPC, pois como já decidiu o colendo Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CARÊNCIA DE AÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. SUCESSÃO DE EMPRESAS. MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ. INEXISTÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC.*

(...)

3. Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pela parte, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta.

4. Recurso especial conhecido em parte e desprovido.

(REsp 758625 / MG ; RECURSO ESPECIAL 2005/0097547-6, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, j. 09/08/2005, DJ 22.08.2005 p. 167)

E, assim, o recurso não merece ser admitido, pois o v. acórdão recorrido baseou-se, como fundamento central, em matéria de cunho eminentemente constitucional, matéria esta que escapa da competência do c. Superior Tribunal de Justiça, consoante sua iterativa jurisprudência:

**TRIBUTÁRIO - PIS - ACÓRDÃO COM FUNDAMENTO EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL - IMPOSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO NO ÂMBITO DESTE TRIBUNAL.**

1. O recurso não merece prosperar. É inafastável a índole constitucional da matéria versada nos presentes autos.

2. Veja-se trecho do acórdão recorrido que corrobora esta assertiva (fl. 358): "Destaca-se a posição desta Turma no sentido da inexigibilidade de lei complementar para alteração do ordenamento jurídico do PIS porquanto sua matriz encontra-se no art. 195, inc. I, da CF/88, bastando, pois, lei ordinária ou medida provisória para alterar a exação. Nesse aspecto, o Excelso Pretório foi decisivo pela negativa da necessidade de lei complementar, ao analisar a Lei 9.715, através da ADIn 1.417, a qual considerou inconstitucional somente seu art. 17, que fixava eficácia sobre fatos geradores ocorridos a partir de 01.10.95." 3. Mais adiante afirma que "não se amolda à hipótese a previsão do art. 246 da CF, que veda a utilização de medida provisória para reger artigo da Constituição alterado por Emenda Constitucional promulgada a partir de 1995, uma vez que as regras que dispõem sobre a base de cálculo da contribuição (a receita bruta operacional, nos termos da legislação do imposto de renda), não sofreram inovação, nem foram reguladas por tal instrumento normativo" (fl. 359). Ainda o decisum assevera que "respeitada a anterioridade nonagesimal, estar-se-á respeitando também o art. 150, inc. III, 'a', da CF/88, que veda cobrança de tributo em relação a fatos geradores ocorridos antes do início da vigência da lei que os houver instituídos ou aumentado." (fl. 359). Por fim, o acórdão afirma que "não vislumbro, por outro lado, a alegada violação aos princípios da isonomia e da capacidade contributiva, por ter sido dado tratamento tributário diferenciado apenas para as entidades às quais se refere o art. 72, inc. V, do ADCT." (fl. 361)

4. Mesmo que se pudesse superar este óbice, verifica-se que o recurso especial não pode ter sua análise nesta Corte, em razão da falta de prequestionamento dos dispositivos tidos por violados; pois, em momento algum, quer implícita ou explicitamente, manifestou-se acerca dos dispositivos que baseiam o recurso: artigos 104 e 105, ambos do Código Tributário Nacional e 44, da Lei n. 4.506/64. Precedentes.

5. É de bom alvitre lembrar que "para configurar-se a existência do prequestionamento não basta que o recorrente devolva a questão controvertida para o tribunal, sendo necessário que a causa tenha sido decidida à luz da legislação federal indicada, bem como seja exercido juízo de valor dos dispositivos legais, interpretando-se a sua aplicação ou não ao caso concreto. Nesse diapasão, também não é suficiente a simples menção da norma considerada violada, seja no relatório ou no voto condutor, sem que se atenda aos requisitos adrede mencionados." (AGA 348.942/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 16.4.2001, DJ 13.8.2001, p. 139).

Agravo regimental improvido.  
(AgRg no Ag 765.974/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/06/2008, DJe 24/06/2008)

Desse modo, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Intime-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00020 RECURSO ESPECIAL EM AMS Nº 2000.03.99.064248-1/SP

APELANTE : INTELLI IND/ DE TERMINAIS ELETRICOS LTDA

ADVOGADO : JULIO CEZAR ALVES

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

PETIÇÃO : RESP 2006237078

RECTE : INTELLI IND/ DE TERMINAIS ELETRICOS LTDA

No. ORIG. : 98.03.11976-1 3 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no art. 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por Turma deste Tribunal que, por unanimidade, negou provimento à apelação, reconhecendo a legalidade da Instrução Normativa nº 198/88 e da Instrução Normativa nº 90/92.

Aponta a recorrente, contrariedade à legislação federal atinente à matéria. Sustenta, ainda, hipótese de divergência jurisprudencial.

Apresentadas contra-razões, os autos vieram conclusos para juízo de admissibilidade.

Atendidos os pressupostos intrínsecos e extrínsecos do recurso especial, prossigo na análise dos requisitos constitucionais de admissibilidade.

Vale ressaltar, ainda, que não se verifica a multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica controvérsia, a autorizar a aplicação do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11.672/2008. Passo, então, ao exame da conformação à hipótese constitucional.

O recurso não merece admissão.

De início, no tocante à apontada violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça é firme no entendimento de que deve a parte vincular a interposição do recurso especial, nesses casos, quando, mesmo após a oposição de embargos declaratórios, o tribunal *a quo* persiste em não decidir questões que lhe foram submetidas a julgamento, por força do princípio *tantum devolutum quantum appellatum* ou, ainda, quando persista desconhecendo obscuridade ou contradição argüidas como existentes no *decisum*. Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

**"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. REAJUSTE. 28,86%. PRESCRIÇÃO DAS PARCELAS ANTERIORES A 19/2/93. NÃO-OCORRÊNCIA. LEIS 8.622/93 E 8.627/93. EFEITOS FINANCEIROS RETROATIVOS A 1º/1/93. AÇÃO COLETIVA. SINDICATO. LEGITIMIDADE PARA EXECUTAR A SENTENÇA. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. FUNDAMENTOS SUFICIENTES A EMBASAR A DECISÃO. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.**

1. Conforme previsto no art. 535 do CPC, os embargos de declaração têm como objetivo sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão existentes na decisão recorrida. Não há omissão quando o Tribunal de origem pronuncia-se de forma clara e precisa sobre a questão posta nos autos, assentando-se em fundamentos suficientes para embasar a decisão.

(...)

4. Recurso especial conhecido e provido".

(STJ, Resp nº 691987/RS, Quinta Turma, Relator Arnaldo Esteves Lima, Julg. 10/05/2007, Publ. 28/05/2007, Pág. 390)

Entretanto, no caso em exame, a Turma Julgadora, ao examinar os embargos de declaração opostos, consignou que a pretensão da recorrente era a de dar caráter infringente aos embargos declaratórios, querendo com o mesmo o re julgamento da causa pela via inadequada.

A Turma Julgadora assinalou, ainda, que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, não estando, porém, obrigado a responder a cada uma das alegações das partes, quando já expôs motivação suficiente para sustentar sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado.

De sorte que, sob esse ângulo, não merece admissão o recurso.

De outra forma, o v. acórdão recorrido encontra-se em consonância com o atual entendimento do **Colendo Superior Tribunal de Justiça**, no sentido da impossibilidade de se compensarem os prejuízos fiscais apurados anteriormente ao exercício de 1992, para fins de recolhimento da Contribuição Social Sobre o Lucro, tendo em vista a necessidade de que tal procedimento esteja previsto em lei, o que ocorreu apenas com o advento da Lei 8.383/91, não se vislumbrando qualquer ilegalidade nas Instruções Normativas 198/88 e 90/92.

Nesse sentido, os seguintes precedentes :

**"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CSSL. COMPENSAÇÃO DE RESULTADOS NEGATIVOS ANTERIORES A 1992 - IMPOSSIBILIDADE - LEGALIDADE DA INSTRUÇÃO NORMATIVA 90/92.**

1. Ao Juiz cabe apreciar a lide de acordo com o seu livre convencimento, não estando obrigado a analisar todos os pontos suscitados pelas partes nem a rebater, um a um, todos os argumentos levantados nas razões ou nas contra-razões de recurso. Ausência de violação ao art. 535 do Código de Processo Civil.

2. "No STJ é firme o posicionamento no sentido de que não é possível ao contribuinte proceder à compensação de prejuízos anteriores ao exercício de 1992, inexistindo qualquer ilegalidade nas IN's 198/88 e 90/92 - SRF" REsp 605.593/DF, Rel. Eliana Calmon, DJU 02.05.05 ).

Súmula 83/STJ.

3. Recurso especial improvido."

(REsp 361.026/PI, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 20.2.2006)

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. LEI 7.689/88, ART. 2º. DEDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DOS RESULTADOS NEGATIVOS APURADOS EM PERÍODO ANTERIOR A 1º.01.1992. LEI 8.383/91, ART. 44. IMPOSSIBILIDADE. INSTRUÇÕES NORMATIVAS SRF 198/88 E 90/92. LEGALIDADE.**

1. A ausência de debate, na instância recorrida, dos dispositivos legais cuja violação se alega no recurso especial atrai a incidência da Súmula 282/STF.

2. A competência atribuída pelo art. 105, III, da Constituição Federal ao STJ restringe-se à uniformização da interpretação da legislação infraconstitucional.

3. É firme, em ambas as Turmas da 1ª Seção, a orientação no sentido da impossibilidade de dedução dos prejuízos apurados em períodos anteriores a 1º.01.1992 da base de cálculo da contribuição social sobre o lucro de períodos subsequentes.

4. Recurso especial a que se nega provimento."

(REsp 768.451/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 19.9.2005)

**"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. COMPENSAÇÃO DE PREJUÍZOS. LEIS N. 7.689/88 E 8.383/91. INSTRUÇÕES NORMATIVAS N. 198/88 E 90/92. LEGALIDADE. DISSÍDIO PRETORIANO. SÚMULA N. 83/STJ. Omissis.**



3. A Primeira Seção do STJ firmou o entendimento de que a dedução dos prejuízos é matéria restrita à lei e, em relação à Contribuição Social sobre o Lucro, criada pela Lei n. 7.689/88, somente pelo art. 44 da Lei 8.383/91 é que foi chancelada a outorga do favor fiscal.

Assim, inexistindo lei autorizativa, não era possível a compensação de prejuízos anteriores com lucros apurados em exercícios futuros.

4. Não há nenhum confronto entre a Lei n. 7.689/88 e o disposto na Instrução Normativa n. 90/92.

5. "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida" (Súmula n. 83/STJ).

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido."

(REsp 220.760/PR, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 27.6.2005)

**"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. CSSL. COMPENSAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DE EXERCÍCIOS ANTERIORES NEGATIVOS COM A BASE DE CÁLCULO DE EXERCÍCIOS FUTUROS POSITIVOS. IMPOSSIBILIDADE. FALTA DE PREVISÃO LEGAL. AUSÊNCIA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.**

I - A compensação de prejuízos passados com lucros de exercícios futuros, para que fosse admitida, demandaria expressa previsão legal. No caso, a Lei nº 7.689/88 não admite expressamente esta espécie de compensação.

II - Não há qualquer correlação entre a base de cálculo da Contribuição Social Sobre o Lucro das pessoas jurídicas e a do Imposto de Renda de Pessoa Jurídica.

III - Realizada a prestação jurisdicional invocada, não há que se falar em omissão do julgado, por mera discordância do agravante com o que foi nele decidido.

IV - Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 475.586/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 23.6.2003)

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00021 RECURSO EXTRAORDINARIO EM AMS Nº 2000.03.99.064248-1/SP

APELANTE : INTELLI IND/ DE TERMINAIS ELETRICOS LTDA

ADVOGADO : JULIO CEZAR ALVES

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

PETIÇÃO : REX 2006237079

RECTE : INTELLI IND/ DE TERMINAIS ELETRICOS LTDA

No. ORIG. : 98.03.11976-1 3 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto com fundamento no art. 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra o v. acórdão unânime proferido por Turma deste Tribunal, que negou provimento à apelação, reconhecendo a legalidade da Instrução Normativa nº 198/88 e da Instrução Normativa nº 90/92.

Alega a recorrente, em síntese, que o v. acórdão recorrido violou o texto constitucional.

Da decisão recorrida foi dada ciência à recorrente anteriormente à data de 03.05.2007, o que a desobriga de demonstrar a existência de repercussão geral no caso em apreço, consoante o decidido pelo Excelso Pretório na Questão de Ordem no Agravo de Instrumento nº 664.567.

Atendidos os pressupostos intrínsecos e extrínsecos do recurso extraordinário, prossigo na análise dos demais requisitos de admissibilidade.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, as questões suscitadas pela parte recorrente, consubstanciadas na alegada contrariedade ao texto constitucional, não foram examinadas, de fato, julgado impugnado.

Incidência do óbice da Súmula 282 do colendo Supremo Tribunal Federal, *in verbis* : "É INADMISSÍVEL O RECURSO EXTRAORDINÁRIO, QUANDO NÃO VENTILADA, NA DECISÃO RECORRIDA, A QUESTÃO FEDERAL SUSCITADA".

Acrescente-se que, na hipótese, o que se pretende discutir é a observância ou não de regras de natureza

**infraconstitucional**, mais precisamente as normas do Código Tributário Nacional, situação que revela, quando muito, hipótese de **ofensa reflexa** à Carta Magna, realidade que não autoriza o uso da via extraordinária, limitada aos casos de

maltrato direto e frontal à Constituição, segundo pacífica orientação do Excelso Pretório (RTJ 94/462; RTJ 105/704 e RTJ 107/661; AGRAG 206.164; RREE 223.744-7; RREE 227.770-5; RREE 163.136; RREE 225.400; RREE 134.330; AGRAG 183.380; AGRAG 204.134; AGRAG 196.674; AGRAG 178.323).

Nesse sentido, infere-se do seguinte precedente :

*"TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO CONTRA INADMISSIBILIDADE DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. COMPENSAÇÃO DE PREJUÍZOS.*

*Questão insuscetível de apreciação em sede de recurso extraordinário ante a manifesta falta de prequestionamento dos temas constitucionais nele veiculados, bem como a necessidade do exame da legislação infraconstitucional reguladora da matéria, procedimento inviável em sede extraordinária.*

*Agravo regimental improvido."(AGRAG nº 226.502-7/RS, Relator Min. Ilmar Galvão, DJ de 17.12.99)*

Ante o exposto, NÃO ADMITO o presente recurso extraordinário.

Dê-se ciência.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00022 RECURSO ESPECIAL EM AMS Nº 2000.61.02.019606-5/SP

APELANTE : A W FABER CASTELL S/A

ADVOGADO : ANTONIO FERNANDO SEABRA e outro

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

PETIÇÃO : RESP 2009123522

RECTE : A W FABER CASTELL S/A

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de recurso especial interposto pela União Federal, com fulcro no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por Turma deste Tribunal, ao fundamento de que a impetrante não faz jus ao creditamento de IPI decorrente de operação beneficiada com alíquota zero, sob regime de isenção ou de não tributação.

A parte recorrente alega que o v.acórdão violou o art. 535, incisos I e II, c.c. art. 463, inciso I, do Código de Processo Civil, ao não mencionar os artigos 49, do Código Tributário Nacional e 11 da Lei nº 9.779/99.

**Decido.**

Verifica-se que foram atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal, cabendo, agora, o exame dos demais requisitos.

Tenho que deve ser admitido o recurso, consoante se vê do seguinte precedente do Colendo Superior Tribunal de Justiça, o qual demonstra haver, na decisão recorrida, omissão, contrariedade ou negativa de vigência à legislação federal, vez que se encontra em dissonância com o entendimento consolidado daquele Tribunal da Federação:

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS NA ORIGEM. OFENSA AO ART. 535, II, DO CPC. PROVIMENTO DO RECURSO ESPECIAL. ANULAÇÃO DO ACÓRDÃO. DETERMINAÇÃO DE NOVO JULGAMENTO.*

*1. O Tribunal de origem ofende o Art. 535, II, do CPC quando deixa de apreciar tema relevante para a solução da lide e, mesmo alertado da omissão por embargos de declaração, permanece silente.*

*2. Reconhecida a ofensa ao Art. 535, II, do CPC, compete ao Superior Tribunal de Justiça anular o julgamento dos embargos de declaração e determinar que outro seja proferido pelo Tribunal de origem, sem a omissão apontada."*

*(AgRg no Ag nº 778945/RS, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, Terceira Turma, j. 28.06.2007, DJU 01.08.200, p. 461)*

Diante do exposto, **ADMITO O RECURSO ESPECIAL** interposto.

Intime-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00023 RECURSO EXTRAORDINARIO EM AMS Nº 2000.61.02.019606-5/SP

APELANTE : A W FABER CASTELL S/A  
ADVOGADO : ANTONIO FERNANDO SEABRA e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
PETIÇÃO : REX 2009123529  
RECTE : A W FABER CASTELL S/A  
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário, interposto com fulcro no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por Turma deste Tribunal, ao fundamento de que a impetrante não faz juz ao creditamento de IPI decorrente de operação beneficiada com alíquota zero, sob regime de isenção ou de não tributação.

A recorrente alega que o acórdão recorrido violou o disposto nos artigos 5º, XXXV, LIV e LV; 93, IX; 153, IV, §3º, II, da Constituição Federal.

Aponta, ainda, a existência de repercussão geral no caso em tela, dada a relevância da questão no aspecto jurídico, que ultrapassa os interesses subjetivos das partes na causa, atendendo ao que foi decidido pelo Excelso Pretório na Questão de Ordem no Agravo de Instrumento nº 664.567, uma vez que tomou ciência da decisão recorrida em data posterior a 03.05.2007.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal, passo, então, ao exame da conformação à hipótese constitucional.

O Supremo Tribunal Federal vem se manifestando de forma remansosa acerca de causas decididas à luz da legislação infraconstitucional, no sentido de que refoge da sua competência definda pela Carta Magna. Ademais, esse é o entendimento consolidado na Súmula nº 636 do Pretório Excelso.

Nesse sentido, colaciono os seguintes arestos:

*"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. FINANCIAL. COISA JULGADA. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. ÓBICE DA SÚMULA 279. IMPOSSIBILIDADE EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. 2. O Tribunal a quo não se manifestou explicitamente sobre os temas constitucionais tidos por violados. Incidência das Súmulas ns. 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal. 3. Controvérsia decidida à luz de legislações infraconstitucionais. Ofensa indireta à Constituição do Brasil. 4. As alegações de desrespeito aos postulados da legalidade, do devido processo legal, da motivação dos atos decisórios, do contraditório, dos limites da coisa julgada e da prestação jurisdicional, se dependentes de reexame prévio de normas inferiores, podem configurar, quando muito, situações de ofensa meramente reflexa do texto da Constituição. Agravo regimental a que se nega provimento."*

(STF-AI-AgR 646375/MG, Segunda Turma, Relator Min. EROS GRAU, Julgamento: 01/04/2008, Publicação DJE-070 DIVULG 17-04-2008 PUBLIC 18-04-2008, EMENT VOL-02315-11 PP-02311)

*"EMENTA.*

*(...)*

*2- Recurso extraordinário: inadmissibilidade: controvérsia decidida à luz da legislação infraconstitucional pertinente ao caso: não se abre a via do recurso extraordinário para ofensa reflexa à Constituição: incidência, mutatio mutandis, da Súmula 636.*

*3 - Agravo regimental manifestamente infundado.*

*(AI-AgR 619145/BA, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, 1ª Turma, j. 26.04.2007, DJ 18.05.2007)*

*"DECISÃO: 1. Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que, na instância de origem, indeferiu processamento de recurso extraordinário contra acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça, assim ementado:*

*"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE AQUISIÇÃO DE COMBUSTÍVEL. DL Nº 2.288/86. DIREITO À RESTITUIÇÃO. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL DO PRAZO.*

*(...). Ademais, o acórdão impugnado decidiu com base na legislação infraconstitucional, de modo que eventual ofensa à Constituição Federal seria, aqui, apenas indireta. Ora, é pacífica a jurisprudência desta Corte, no sentido de não tolerar, em recurso extraordinário, alegação de ofensa que, irradiando-se de má interpretação, aplicação, ou, até, de*

*inobservância de normas infraconstitucionais, seria apenas indireta à Constituição da República. 3. Ante o exposto, nego seguimento ao agravo (art. 21, § 1º, do RISTF, art. 38 da Lei nº 8.038, de 28.05.90, e art. 557 do CPC). Publique-se. Int., Brasília, 10 de março de 2005."*  
(STF - Agravo de Instrumento nº 413632/MG, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 10/03/2005, DJ 29/03/2005, p. 17)

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO.**

Intime-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2009.  
SUZANA CAMARGO  
Vice-Presidente

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2001.03.00.004446-7/SP

AGRAVANTE : RACA TRANSPORTES LTDA  
ADVOGADO : BERTOLDINO EULALIO DA SILVEIRA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 1999.61.82.041215-3 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos

Trata-se de recurso especial interposto com fulcro no art. 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, diretamente contra decisão monocrática proferida por membro desta Egrégia Corte.

Decido

O recurso especial não deve ser admitido dada a evidente ausência de esgotamento das instâncias recursais ordinárias, o que lhe obsta o seguimento de acordo com o que já se encontra bem assentado em doutrina e jurisprudência a respeito dos recursos excepcionais.

Com efeito, da decisão monocrática proferida nos termos do art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, cabe a interposição de agravo regimental, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, incorrendo retratação por parte do Relator, nos moldes dos arts. 250 e 251, do Regimento Interno.

Todavia, assim não procedeu a parte recorrente. Ao invés de insurgir-se contra o *r. decisum* monocrático pela via recursal apropriada, qual seja o referido recurso de agravo regimental, manejou de imediato o presente recurso especial. Contudo, a fim de ser admitido e processado pelas instâncias superiores, necessário se faz o prévio esgotamento das instâncias recursais ordinárias, nos moldes da Súmula nº 281 do Excelso Pretório, aplicável igualmente no âmbito do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Deixo de apreciar o pleito de efeito suspensivo, tendo em vista ter cessado minha atribuição jurisdicional no momento do exercício de admissibilidade do presente recurso, nos moldes de reiterada jurisprudência. Certifique a Secretaria a ausência de intimação da parte recorrida para contra-razões.

Intime-se.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.  
SUZANA CAMARGO  
Vice-Presidente

00025 RECURSO ESPECIAL EM AMS Nº 2001.03.99.003651-2/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : BANCO SCHAHIN CURY S/A e outro  
: SCHAHIN CURY CORRETORA DE CAMBIO E VALORES MOBILIARIOS S/A  
ADVOGADO : VINICIUS BRANCO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
PETIÇÃO : RESP 2009013826  
RECTE : BANCO SCHAHIN CURY S/A  
No. ORIG. : 95.00.39566-5 2 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto, com fundamento no art. 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra o v. acórdão unânime proferido por Turma deste Tribunal, que deu provimento à apelação e à remessa oficial, decidindo pela incidência do disposto nos arts. 7º e 8º da Lei nº 8.541/92, cuja ementa assim esteve expressa: "**TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA - DECRETO-LEI Nº 1.598/77 - ARTS. 7º E 8º DA LEI Nº 8.541/92 - DEPÓSITOS JUDICIAIS - ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA - CONSTITUCIONALIDADE.** 1- Com o advento do Decreto-lei nº 1.598/77, as variações monetárias dos depósitos judiciais suspensivos da exigibilidade do crédito passaram a ser consideradas rendimentos tributáveis, devendo ser incluídas no lucro operacional, para fins de apuração do Imposto de Renda (art. 18). 2- Os valores relativos a depósitos judiciais efetuados com a finalidade de suspender a exigibilidade de crédito tributário, inclusive com os acréscimos de correção monetária e juros, ainda que vinculados ao juízo e temporariamente indisponíveis enquanto pendente a demanda, continuam na esfera de disponibilidade do contribuinte, integrando o seu patrimônio até o trânsito em julgado da ação. 3- Constitucionalidade do art. 8º da Lei nº 8.541/92. 4- Precedentes jurisprudenciais do C. STJ: REsp 464.570/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 06.06.2006, DJ 29.06.2006 p. 171; REsp 395.569/RS, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 21.02.2006, DJ 29.03.2006 p. 134; AgRg no REsp 332.143/PR, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09.08.2005, DJ 07.11.2005 p. 85. 5- Precedente da Sexta Turma: AMS nº 94.03.096119-8/SP, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, DJU 23/09/2005, pág. 496. 6- Remessa oficial e apelação providas. Segurança denegada."

Aponta a recorrente, em síntese, contrariedade à legislação federal pertinente à matéria.

Ofertadas contra-razões, os autos vieram conclusos para juízo de admissibilidade.

Passo ao exame.

Atendidos os pressupostos intrínsecos e extrínsecos do recurso especial, prossigo na análise dos requisitos constitucionais de admissibilidade.

Vale ressaltar, ainda, que não se verifica a multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica controvérsia, a autorizar a aplicação do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11.672/2008. Passo, então, ao exame da conformação à hipótese constitucional.

O recurso não merece admissão.

No tocante à apontada violação do **artigo 535** do Código de **Processo Civil**, a jurisprudência do colendo Superior Tribunal de Justiça é firme no entendimento de que deve a parte vincular a interposição do **recurso especial, nesses casos**, quando, mesmo após a oposição de **embargos** declaratórios, o tribunal *a quo* persiste em não decidir questões que lhe foram submetidas a julgamento, por força do princípio *tantum devolutum quantum appellatum* ou, ainda, quando persista desconhecendo obscuridade ou contradição argüidas como existentes no *decisum*. Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

**"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. REAJUSTE. 28,86%. PRESCRIÇÃO DAS PARCELAS ANTERIORES A 19/2/93. NÃO-OCORRÊNCIA. LEIS 8.622/93 E 8.627/93. EFEITOS FINANCEIROS RETROATIVOS A 1º/1/93. AÇÃO COLETIVA. SINDICATO. LEGITIMIDADE PARA EXECUTAR A SENTENÇA. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. FUNDAMENTOS SUFICIENTES A EMBASAR A DECISÃO. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.**

*1. Conforme previsto no art. 535 do CPC, os embargos de declaração têm como objetivo sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão existentes na decisão recorrida. Não há omissão quando o Tribunal de origem pronuncia-se de forma clara e precisa sobre a questão posta nos autos, assentando-se em fundamentos suficientes para embasar a decisão.*

(...)

*4. Recurso especial conhecido e provido".*

*(STJ, Resp nº 691987/RS, Quinta Turma, Relator Arnaldo Esteves Lima, Julg. 10/05/2007, Publ. 28/05/2007, Pág. 390)*

Entretanto, no caso em exame, a Turma Julgadora, ao examinar os embargos de declaração opostos, consignou que a pretensão da recorrente era a de dar caráter infringente aos embargos declaratórios, querendo com o mesmo o rejuízo da causa pela via inadequada.

Assim é que veio, ao final, a rejeitar os embargos de declaração. De sorte que, sob esse ângulo, não merece admissão o recurso.

Verifica-se que o v. acórdão recorrido encontra-se em consonância com o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça, consoante se infere dos seguintes precedentes :

**"TRIBUTÁRIO - DEPÓSITO JUDICIAL - IMPOSTO DE RENDA - CONTRIBUIÇÃO SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - INCIDÊNCIA.**

*A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é assente no sentido de que os valores depositados judicialmente com a finalidade de suspender a exigibilidade do crédito tributário, em conformidade com o artigo 151, inciso II, do CTN, não refogem ao âmbito patrimonial do contribuinte; inclusive, no que diz respeito ao acréscimo obtido com correção monetária e juros, constituindo-se assim em fato gerador do imposto de renda e da contribuição social sobre o lucro líquido. Agravo regimental improvido."*

(AgRg no REsp 769483 / RJ, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 02/06/2008 )

**"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. DEPÓSITO JUDICIAL. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO. CORREÇÃO MONETÁRIA. INCIDÊNCIA.**

*1. Os valores depositados judicialmente com o escopo de suspender a exigibilidade do crédito tributário não escapam ao âmbito patrimonial do contribuinte, inclusive no que diz respeito ao acréscimo decorrente de correção monetária e juros, constituindo-se, portanto, em fato gerador do imposto de renda. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público deste Sodalício.*

*2. Recurso especial improvido."*

(REsp 464.570/SP, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 6.6.2006, DJ 29.6.2006.)

**"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA JURÍDICA - IRPJ. DEPÓSITO JUDICIAIS EM AÇÕES NAS QUAIS SE DISCUTE EXIGIBILIDADE DE TRIBUTOS. DEDUTIBILIDADE DO MONTANTE DO LUCRO REAL. IMPOSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO DO MONTANTE FIXADO NAS INSTÂNCIAS INFERIORES. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO. DECISÃO** Cuida-se de recurso especial interposto por CNH Latin América Ltda. e outra, com fundamento na alínea "a" do permissivo constitucional, contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional da Primeira Região, que negou provimento à sua apelação.

(.. omissis...).

*Em suas razões, as recorrentes alegam violação aos artigos 535, II e 20, §§ 3º e 4º do CPC, bem como ao artigo 1º, § 3º, da Lei 9.703/98 e aos artigos 43 e 44 do CTN. Sustentam que os tributos com exigibilidade suspensa caracterizam verdadeiras despesas, motivo pelo qual devem ser deduzidos por ocasião da apuração do lucro real, para fins de definição da base de cálculo do imposto de renda. Argumentam que: "[...] o tributo levado ao crivo do Poder Judiciário é devido antes que decidido de maneira contrária. Ou seja, até o final da demanda existe presunção da constitucionalidade das normas, razão pela qual a despesa existe - visto estar consolidada a obrigação tributária pela concretização da situação hipotética descrita na norma ainda que sua cobrança seja suspensa pelo litígio" (fl. 597). Acrescentam que os tributos e contribuições depositados judicialmente não estão à disposição do contribuinte, nem jurídica, nem economicamente; disponibilidade esta que apenas ocorrerá por ocasião do trânsito em julgado da sentença. Para tanto, afirmam que a partir da entrada em vigor da Lei 9.703/98, que determinou sejam os depósitos judiciais vertidos à **Conta Única do Tesouro Nacional**, a disponibilidade econômica e jurídica dos depósitos de tributos com exigibilidade suspensa em razão de discussões em juízo é da União. Aduzem que "tendo o legislador optado pelo regime de competência para dedução dos tributos do lucro ela não pode estabelecer regime diverso tão somente para aqueles em que o contribuinte obteve causa de suspensão da exigibilidade, sob pena de esvaziamento do próprio espírito que engajou o caput do art. 41 da Lei nº 8.981/95. Concluem que a proibição de se deduzir do lucro real o valor correspondente aos tributos depositados em juízo vai de encontro ao disposto pelos artigos 43 e 44 do CTN, por incluir na base de cálculo do imposto de renda despesas do contribuinte. Ademais, alegam que o regime de apuração do lucro atual é o regime de competência, segundo o qual as receitas e despesas devem ser contabilizadas de acordo com o período a que se referem e não na data de sua transferência financeira. Por fim requerem a redução da verba honorária fixada pela instância de origem, ao argumento de que o valor definido pelo acórdão recorrido é exorbitante. Contrarrazões às fls. 642-646. Por força da decisão positiva de admissibilidade proferida às fls. 650-651, os autos subiram a esta Corte. É o relatório. Passo a decidir.*

(... omissis...)

*Quanto ao mérito, melhor sorte não assiste às recorrentes. Conforme relatado, a questão versada nos autos se refere à possibilidade de cômputo dos valores referentes a **depósitos** judiciais de tributos cuja exigibilidade está sendo discutida judicialmente como despesa, para fins de apuração do lucro real, excluindo-se, portanto, tais valores da base de cálculo do imposto de renda da pessoa jurídica. A respeito do tema, esta Corte já se manifestou diversas vezes, tanto sob a égide da Lei 8.541/91 quanto na vigência da Lei 8.981/95, tendo fixado o entendimento no sentido de que é legítima a exclusão do montante equivalente a tributos com a exigibilidade suspensa do cálculo do lucro real, ainda que tais tributos estejam depositados judicialmente. Nesse sentido, trago à colação os seguintes precedentes:*

**TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA DAS PESSOAS JURÍDICAS. APURAÇÃO DO LUCRO REAL.**

**IMPOSSIBILIDADE DE DEDUÇÃO DE DESPESAS RELATIVAS A TRIBUTOS CUJA EXIGIBILIDADE ESTEJA**

**SUSPENSÃO, HAJA OU NÃO DEPÓSITO JUDICIAL.** *1. Os arts. 7º e 8º da Lei 8.541/92 não contrariam as disposições do Código Tributário Nacional, porquanto o **depósito** judicial é efetuado como garantia do juízo, para suspender a exigibilidade de um crédito tributário, não caracterizando pagamento de tributo, razão pela qual não pode ser*

deduzido para o fim de apuração do lucro real - base de cálculo do Imposto de Renda das Pessoas Jurídicas. 2. Recurso especial desprovido (REsp 636.093/MG, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/08/2007, DJ 17/09/2007 p. 209 TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 43 DO CTN. ARTS. 7º e 8º DA LEI 8.541/92. IMPOSTO DE RENDA DE PESSOA JURÍDICA. LUCRO REAL. **DEPÓSITO JUDICIAL**. IMPOSSIBILIDADE DE DEDUÇÃO DE DESPESA. PRECEDENTES. 1. "A disposição contida no art. 7º da Lei n. 8.541/92 - a qual determina que, para fins de apuração de imposto de renda, as provisões designadas para pagamento de impostos e contribuições não podem ser deduzidas como despesas para o fim de apuração do lucro real - não se incompatibiliza com o ordenamento jurídico de regência" (REsp 395654/SC, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Segunda Turma, DJ 06/04/2006). 2. Precedentes: REsp 636093/MG, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Turma, DJ 17/09/2007; AgRg no Ag 427.915/SP, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, Segunda Turma, DJ 02/05/2005; REsp 438624/RJ, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 04/10/2004; REsp 177.734/PR, Rel. Min. José Delgado, Primeira Turma, DJ 10/03/2003. 3. Agravo regimental não provido (AgRg no Ag 1110028/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/06/2009, DJe 01/07/2009). PROCESSUAL CIVIL. IMPOSTO DE RENDA. **DEPÓSITO JUDICIAL**. NATUREZA JURÍDICA. LEI N. 8.541/92. I - O embargante não apresentou a ocorrência de quaisquer das pechas descritas no artigo 535 do Código de Processo Civil. Busca, na verdade, a rediscussão do julgado tentando emplacar a tese por ele defendida. II - Restou explicitado no acórdão embargado que: "Aquele que efetua **depósito** judicial para suspender a exigibilidade do crédito tributário dá aos valores entregues para disposição judicial destinação jurídica (art. 43 do CTN). Legalidade da Lei n. 8.541/92, que proibiu expressamente a dedução dos **depósitos** do lucro real, sem violação ao art. 43 do CTN" III - Embargos rejeitados (EDcl no AgRg no REsp 332.143/PR, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/12/2005, DJ 06/03/2006 p. 162). TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA. DESPESA **DEDUTÍVEL**. LEI N. 8.541/1992, ARTS. 7º E 8º. LEGALIDADE. 1. As disposições contidas nos arts. 7º e 8º da Lei n. 8.541/92 - as quais determinam, respectivamente, que, para fins de apuração de imposto de renda, as provisões designadas ao pagamento de impostos e contribuições, bem como os **depósitos** judiciais destinados à suspensão de exigibilidade de crédito tributário, não podem ser deduzidos como despesas para o fim de apuração do lucro real - não se incompatibilizam com o ordenamento jurídico de regência. Precedentes. 2. Recurso especial conhecido e improvido (REsp 131.476/RS, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/11/2004, DJ 14/02/2005 p. 150). RECURSO ESPECIAL - ALEGADA VIOLAÇÃO DOS ARTIGOS 535, INCISO, II, DO CPC E 43 DO CTN - TRIBUTOS COM EXIGIBILIDADE SUSPensa - RENDIMENTOS DE DEPÓSITO JUDICIAL - IMPOSTO DE RENDA - APURAÇÃO DO LUCRO REAL (BASE DE CÁLCULO DOS TRIBUTOS) - PRETENDIDO AFASTAMENTO DO § 1º DO ART. 41 DA LEI N. 8.981/95 - LEGALIDADE. O depósito judicial não é, desde logo, pagamento liberatório da obrigação, pois visa a garantir o juízo e demonstrar, em princípio, a um tempo, a solvibilidade do contribuinte e seu propósito não-procrastinatório. "Legalidade da Lei n. 8.541/92, que proibiu expressamente a dedução dos depósitos do lucro real, sem violação ao art. 43 do CTN" (REsp 226.978/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU 5.2.2001). Verifica-se que a disciplina adotada pelo § 1º do artigo 41 da Lei n. 8.981/95 possui similitude com a oriunda da Lei n. 8.541/92, as quais se amoldam perfeitamente ao Sistema Tributário Nacional e bem assim não desvirtuam o conceito de renda descrito no artigo 43 do CTN, ao determinarem que apenas o tributo realmente pago deve ser considerado como despesa dedutível. Recurso especial improvido (REsp 642.686/MG, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/10/2004, DJ 14/03/2005 p. 291). TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 43 DO CTN. ARTS. 7º e 8º DA LEI 8.541/92. IMPOSTO DE RENDA DE PESSOA JURÍDICA. LUCRO REAL. **DEPÓSITO JUDICIAL**. IMPOSSIBILIDADE DE DEDUÇÃO DE DESPESA. PRECEDENTES. 1. "A disposição contida no art. 7º da Lei n. 8.541/92 - a qual determina que, para fins de apuração de imposto de renda, as provisões designadas para pagamento de impostos e contribuições não podem ser deduzidas como despesas para o fim de apuração do lucro real - não se incompatibiliza com o ordenamento jurídico de regência" (REsp 395654/SC, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Segunda Turma, DJ 06/04/2006). 2. Precedentes: REsp 636093/MG, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Turma, DJ 17/09/2007; AgRg no Ag 427.915/SP, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, Segunda Turma, DJ 02/05/2005; REsp 438624/RJ, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 04/10/2004; REsp 177.734/PR, Rel. Min. José Delgado, Primeira Turma, DJ 10/03/2003. 3. Agravo regimental não provido (AgRg no Ag 1.110.028/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 18/6/2009, DJe 1/7/2009). PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. IMPOSTO DE RENDA. ARTS. 7º E 8º DA LEI 8.541/1992. LEGALIDADE. PRECEDENTES. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. As disposições contidas nos arts. 7º e 8º da Lei 8.541/1992 - que impedem a dedução de provisões designadas para pagamento de impostos e contribuições como despesas, para fins de apuração do lucro real e do Imposto de Renda devido - compatibilizam-se com o ordenamento jurídico de regência. Precedentes. 3. Agravo Regimental não provido (AgRg no Ag 1.116.415/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 21/5/2009, DJe 21/8/2009). TRIBUTÁRIO. LEI N° 8.541, DE 23.12.92. ARTS. 7º E 8º. **DEPÓSITO JUDICIAL NÃO É DESPESA DEDUTÍVEL PARA FINS DE IMPOSTO DE RENDA**. AUSÊNCIA DE QUALQUER OBSTÁCULO PARA INGRESSO EM JUÍZO. PRECEDENTES DAS 1ª E 2ª TURMAS. 1. O art. 8º, da Lei n° 8.541, de 23/12/1992, ao determinar que os depósitos judiciais para suspender a exigibilidade de créditos tributários discutidos em juízo não podem ser levados à contabilidade como despesas dedutíveis para fins de imposto de renda não ofende a qualquer dispositivo constitucional. 2. Não há nas disposições do referido artigo qualquer mensagem que acarreta obstáculo ao contribuinte para ingressar em juízo. 3. Não ofende o nosso ordenamento jurídico a vedação contida no art. 8º, da Lei n° 8.541/92, no sentido de que os depósitos judiciais,

enquanto depósitos, não podem ser considerados como despesas dedutíveis do lucro real apurado para fins de imposto de renda. 4. "Não se encontra eivada de ilegalidade a disposição, constante do art. 7º, da Lei 8.541/92, determinando que a provisão referente a impostos e contribuições não pode ser deduzida como despesas para o fim de apuração do lucro real, senão quando cumpridas as obrigações." (REsp nº 193084/MT, DJ de 25/02/2002, Rel. Min. MILTON LUIZ PEREIRA) 5. Os depósitos judiciais, não obstante a sua vinculação ao litígio e à disposição do Juiz, continuam a integrar o patrimônio do contribuinte, bem como os acréscimos de correção monetária e outros acessórios a que se tenha direito, até a solução do litígio. Com essa ocorrência o depósito voltará a se tornar livre no patrimônio do contribuinte ou será transformado em renda para o Poder tributante. Nesta hipótese, a partir daí, ele deverá ser considerado como despesa dedutível da apuração do lucro real. 6. Recurso não provido (REsp 177.734/PR, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 6/2/2003, DJ 10/3/2003 p. 89). Por fim, no tocante à violação ao artigo 20, §§ 3º e 4º do CPC, o apelo especial não merece conhecimento, tendo em vista que este Tribunal possui jurisprudência uníssona pela impossibilidade de revisar o quantum estabelecido a título de verba honorária, uma vez que a análise dos parâmetros estabelecidos nos artigos mencionados depende do reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado, de acordo com o enunciado n. 7 da Súmula do STJ. A esse respeito, colaciono os seguintes precedentes desta Turma julgadora: REsp 855.917/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 18/11/2008, DJe 15/12/2008; REsp 864.931/SP, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 17/4/2008, DJe 07/5/2008; REsp 770.938/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 13/12/2005, DJ 13/2/2006 p. 709. Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, caput, do CPC, nego seguimento ao recurso especial. Brasília (DF), 04 de novembro de 2009. MINISTRO BENEDITO GONÇALVES" (REsp 1116442, DJe 12/11/2009)

"TRIBUTÁRIO - DEPÓSITO JUDICIAL: TRANSFERÊNCIA AO TESOUREIRO NACIONAL -LEI 9.703/98 E ART. 151, II, DO CTN.

1. A sistemática inaugurada pela Lei 9.703/98 não altera os efeitos do depósito, como preconizado no art. 151, II, do CTN.

2. Legalidade do diploma legal que, em nível infraconstitucional, não sofre restrição alguma.

3. Recurso especial improvido." (REsp 370.812/SC, Rel. Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, DJ de 2.9.2002, p. 171) Ante o exposto, **NÃO ADMITO** o presente recurso especial.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00026 RECURSO EXTRAORDINARIO EM AMS Nº 2001.03.99.003651-2/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : BANCO SCHAHIN CURY S/A e outro

: SCHAHIN CURY CORRETORA DE CAMBIO E VALORES MOBILIARIOS S/A

ADVOGADO : VINICIUS BRANCO e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SJJ>SP

PETIÇÃO : REX 2009013824

RECTE : BANCO SCHAHIN CURY S/A

No. ORIG. : 95.00.39566-5 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto, com fundamento no art. 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra o v. acórdão unânime proferido por Turma deste Tribunal, que deu provimento à apelação e à remessa oficial, decidindo pela incidência do disposto nos arts. 7º e 8º da Lei nº 8.541/92, cuja ementa assim esteve expressa: "TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA - DECRETO-LEI Nº 1.598/77 - ARTS. 7º E 8º DA LEI Nº 8.541/92 - DEPÓSITOS JUDICIAIS - ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA - CONSTITUCIONALIDADE. 1- Com o advento do Decreto-lei nº 1.598/77, as variações monetárias dos depósitos judiciais suspensivos da exigibilidade do crédito passaram a ser consideradas rendimentos tributáveis, devendo ser incluídas no lucro operacional, para fins de apuração do Imposto de Renda (art. 18). 2- Os valores relativos a depósitos judiciais efetuados com a finalidade de suspender a exigibilidade de crédito tributário, inclusive com os acréscimos de correção monetária e juros, ainda que vinculados ao juízo e temporariamente indisponíveis enquanto pendente a demanda, continuam na esfera de disponibilidade do contribuinte, integrando o seu patrimônio até o trânsito em julgado da ação. 3- Constitucionalidade do art. 8º da Lei nº 8.541/92. 4- Precedentes jurisprudenciais do C. STJ: REsp 464.570/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 06.06.2006, DJ 29.06.2006 p. 171; REsp 395.569/RS, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 21.02.2006,



DJ 29.03.2006 p. 134; AgRg no REsp 332.143/PR, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09.08.2005, DJ 07.11.2005 p. 85. 5- Precedente da Sexta Turma: AMS nº 94.03.096119-8/SP, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, DJU 23/09/2005, pág. 496. 6- Remessa oficial e apelação providas. Segurança denegada."

Nas razões recursais, aponta a recorrente, em síntese, violação a texto constitucional.

Aduz, ainda, a presença da repercussão geral do presente recurso excepcional, nos termos do disposto no § 3º do artigo 102 da Constituição Federal, com a redação da Emenda Constitucional 45/2004.

Atendidos os pressupostos intrínsecos e extrínsecos do recurso extraordinário, prossigo na análise dos requisitos constitucionais de admissibilidade.

O presente recurso não enseja admissão.

Com efeito, as questões suscitadas pela parte recorrente, consubstanciadas na alegada contrariedade ao texto constitucional, não foram examinadas, de fato, no julgado impugnado.

Incidência do óbice da **Súmula** 282 do colendo Supremo Tribunal Federal, *in verbis*: "É INADMISSÍVEL O RECURSO EXTRAORDINÁRIO, QUANDO NÃO VENTILADA, NA DECISÃO RECORRIDA, A QUESTÃO FEDERAL SUSCITADA".

De outro lado, ainda que assim não o fosse, verifica-se que o v. acórdão recorrido encontra-se em consonância com o entendimento do Excelso Pretório, consoante se infere do seguinte precedente :

"Agravo de instrumento de decisão que inadmitiu RE, a, interposto contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 5ª Região, que concluiu não haver qualquer obstáculo para o acesso ao Judiciário na determinação da Lei nº 8.541/92, segundo a qual o depósito judicial não constitui despesa dedutível para fins de imposto de renda. Alega-se violação dos artigos 5º, caput, XXXV e XXXVI, e 150, III, a, da Constituição Federal. O acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência desta Corte, no sentido de que a Lei nº 8.541/92 não limitou o acesso ao judiciário, v.g., RE 261.490-4, Carlos Britto, DJ 29.09.2004. No mesmo sentido, AI 206.085-AgR, Octavio Galotti, 1ª T, DJ 07.04.2000: "Os artigos 7º e 8º da Lei nº 8.541-92, contra cuja aplicação se insurgem os agravantes, somente admitem, para fins de apuração do lucro real das empresas, o desconto das importâncias correspondentes aos tributos efetivamente pagos (não os respectivos depósitos judiciais). Ora, nada está a impedir a discussão judicial da legitimidade do tributo, assegurada pelo inciso XXXV do art. 5º da Constituição. É estranha, porém, a essa garantia, a pretensão de ver assimiladas providências de natureza essencialmente diversa, como o simples depósito ao pagamento do tributo. Nego provimento ao agravo." Ademais, o artigo 5º, XXXVI, em nenhum momento, foi analisado pelo acórdão recorrido e nem foi objeto de embargos de declaração: incidem as Súmulas 282 e 356. Assim, na linha dos precedentes, nego provimento ao agravo. Brasília, 28 de outubro de 2004. Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE - Relator." (AI 191196/AL, DJ 29/11/2004 PP-00045).

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.010976-0/SP

APELANTE : ACC IND/ DE ARTIGOS PARA ESCRITORIO S/A

ADVOGADO : EDUARDO DOMINGOS BOTTALLO

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 97.00.00255-4 AI Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos

Trata-se de recurso extraordinário interposto com fulcro no art. 102, inciso III, alínea a, da Constituição Federal, diretamente contra decisão monocrática proferida por membro desta Egrégia Corte.

Decido

O recurso extraordinário não deve ser admitido dada a evidente ausência de esgotamento das instâncias recursais ordinárias, o que lhe obsta o seguimento de acordo com o que já se encontra bem assentado em doutrina e jurisprudência a respeito dos recursos excepcionais.

Com efeito, da decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, caput ou § 1º - A, do Código de Processo Civil, cabe a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, incorrendo retratação por parte do Relator, nos moldes do art. 557, § 1º, do Estatuto Processual.

Todavia, assim não procedeu a parte recorrente. Ao invés de insurgir-se contra o r. *decisum* monocrático pela via recursal apropriada, qual seja o referido recurso de agravo, manejou de imediato o presente recurso extraordinário. Contudo, a fim de ser admitido e processado pelas instâncias superiores, necessário se faz o prévio esgotamento das instâncias recursais ordinárias, nos moldes da Súmula nº 281 do Excelso Pretório.

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

Certifique a Secretaria a ausência de intimação da parte recorrida para contra-razões.

Intime-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00028 RECURSO EXTRAORDINARIO EM AC Nº 2001.03.99.018881-6/SP

APELANTE : COATS CORRENTE LTDA

ADVOGADO : RENATA SOUZA ROCHA

SUCEDIDO : LINHAS CORRENTE LTDA

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

PETIÇÃO : REX 2008241541

RECTE : COATS CORRENTE LTDA

No. ORIG. : 93.00.12489-7 18 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto, com fundamento no art. 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra o v. acórdão unânime proferido por Turma deste Tribunal, que negou provimento à apelação, julgando pela observância do disposto no art. 36, da Lei nº 8.541/92.

Nas razões recursais, aponta a recorrente, em síntese, violação a texto constitucional.

Aduz, ainda, a presença da repercussão geral do presente recurso excepcional, nos termos do disposto no § 3º do artigo 102 da Constituição Federal, com a redação da Emenda Constitucional 45/2004.

Atendidos os pressupostos intrínsecos e extrínsecos do recurso extraordinário, prossigo na análise dos requisitos constitucionais de admissibilidade.

O presente recurso não enseja admissão.

Com efeito, as questões suscitadas pela parte recorrente, consubstanciadas na alegada contrariedade ao texto constitucional, não foram examinadas, de fato, no julgado impugnado. Incidência do óbice da Súmula 282 do colendo Supremo Tribunal Federal, *in verbis* : "É INADMISSÍVEL O RECURSO EXTRAORDINÁRIO, QUANDO NÃO VENTILADA, NA DECISÃO RECORRIDA, A QUESTÃO FEDERAL SUSCITADA".

De outro lado, ainda que assim não o fosse, a parte recorrente insurge-se contra o v. acórdão aduzindo contrariedade a dispositivos constitucionais, inconformado com o reconhecimento da tributação imposta pelo art. 36 da Lei nº 8.541/92. Verifica-se, no caso em tela, que no julgamento levado a efeito pela Turma Julgadora, houve, na realidade, o confronto do art. 36 da Lei 8.541/92 com os artigos 43 e 44 do Código Tributário Nacional.

Assim, na hipótese, o que se pretende discutir é a observância ou não de regras de natureza **infraconstitucional**, mais precisamente a Lei nº 8.541/92 e os artigos 43 e 44 do Código Tributário Nacional, situação que revela, quando muito, hipótese de **ofensa reflexa** à Carta Magna, realidade que não autoriza o uso da via extraordinária, limitada aos casos de maltrato direto e frontal à Constituição, segundo pacífica orientação do Excelso Pretório (RTJ 94/462; RTJ 105/704 e RTJ 107/661; AGRAG 206.164; RREE 223.744-7; RREE 227.770-5; RREE 163.136; RREE 225.400; RREE 134.330; AGRAG 183.380; AGRAG 204.134; AGRAG 196.674; AGRAG 178.323).

Nesse sentido, inclusive, já decidiu o Excelso Pretório, a saber :

*"Cuida-se de recurso extraordinário interposto com fundamento no art. 102, III, "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, assim ementado (fls. 93): "IMPOSTO DE RENDA. LEI Nº 8.541/92. Tributação exclusiva na fonte de aplicações financeiras que não viola o princípio da renda. Ocorrência de fato gerador pelos rendimentos independente da apuração do lucro em balanço" 2. Em suas razões, sustentam as recorrentes violação, pelo acórdão recorrido, dos arts. 145, § 1º; 146, III, "a"; 150, II e IV e 153, § 2º, da Constituição Federal. 3. A Procuradoria-Geral da República, às fls. 121/123, manifestou-se pelo não conhecimento do recurso, em parecer em que restou assentado: "Não há, todavia, como acolher a pretensão recursal. Antes de qualquer outra consideração, afasta-se a possibilidade de apreciação da controvérsia da ótica dos arts. 145,*

§ 1º; 150, inciso II e IV; 153, § 2º, porque carecedores do indispensável prequestionamento, objeto da Súmula nº 282, do Supremo Tribunal Federal. E, quanto à suposta contrariedade ao remanescente art. 146, inciso III, alínea a, cumpre observar que a decisão adotada na via ordinária acentuou não haver o art. 36 da Lei nº 8.541/1992 definido, textualmente, novo fato gerador e nova base de cálculo do imposto em causa, senão elegido uma dentre as opções de incidência permitidas pela lei complementar de regência, o Código Tributário Nacional. Em outros termos, concluir no sentido da tese aqui veiculada demandaria o abandono da interpretação emprestada à legislação infraconstitucional pela Corte de origem, circunstância a evidenciar o caráter reflexo, indireto, da reclamada afronta à Constituição. Está a roborar semelhante juízo a insistência com que os recorrentes apregoam a ilegalidade da tributação sob exame (fls. 100 e 103). A sugerida inconstitucionalidade formal, mister assinalar, não defluiria da simples redação da Lei nº 8.541, mas de seu confronto com os arts. 43 e 44 do Código Tributário Nacional, procedimento esse de todo inviável, nesta sede." 4. O apelo extraordinário não merece prosperar. É que, como bem anotou a PGR, os dispositivos constitucionais apontados como violados não foram, de fato, objeto de debate pelo órgão julgador a quo, o que inviabiliza a apreciação do presente recurso. De acordo com jurisprudência pacífica desta Corte, o prequestionamento da matéria impugnada é indispensável para o processamento do recurso extraordinário. Incide, na espécie, a Súmula 282, do STF. 5. Verifica-se, ainda, que a Corte de origem não proferiu a Lei nº 8.541/92 em detrimento da Constituição Federal, não cabendo fundamentar o apelo pela alínea "c". Na realidade, a confrontação do art. 36 da Lei 8.541/92 se deu com o art. 43 do Código Tributário Nacional e não com a Constituição (fls. 90). A firme jurisprudência do STF exige, como pressuposto à admissão do recurso extraordinário, que haja ofensa direta pela decisão recorrida a norma constitucional, não podendo essa vulneração verificar-se por via oblíqua. 6. Do exposto, com base nos arts. 38, da Lei n.º 8.038/90 e 21, § 1º, do RISTF, e tendo em conta o parecer do representante do Ministério Público Federal, nego seguimento ao recurso. Publique-se. Brasília, 29 de novembro de 2001. Ministro NÉRI DA SILVEIRA Relator." (RE 231092 / RS, DJ 26/03/2002 P - 00095)

Ante o exposto, **NÃO ADMITO** o presente recurso extraordinário.  
Dê-se ciência.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00029 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 2001.03.99.018881-6/SP

APELANTE : COATS CORRENTE LTDA

ADVOGADO : RENATA SOUZA ROCHA

SUCEDIDO : LINHAS CORRENTE LTDA

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

PETIÇÃO : RESP 2008241542

RECTE : COATS CORRENTE LTDA

No. ORIG. : 93.00.12489-7 18 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no art. 105, inc. III, alínea "a", da Constituição Federal, em face do v. acórdão de Turma deste Tribunal que, por unanimidade, negou provimento ao recurso, julgando pela observância do disposto no art. 36 da Lei nº 8.541/92.

A parte insurgente alega ter ocorrido violação à legislação federal atinente à matéria.

Foram ofertadas contra-razões recursais.

DECIDO.

Primeiramente, verifica-se que foram atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal. Com o que passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

De início, verifica-se que o v. acórdão recorrido encontra-se em consonância com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, sedimentada no sentido de reconhecer a legalidade do artigo 36 da Lei 8.541/92, o qual determina que, a partir de 1º de janeiro de 1993, as pessoas jurídicas que auferiram ganhos em aplicações financeiras estão sujeitas ao pagamento do Imposto de Renda, ainda que tenham sofrido prejuízos, sendo vedada a compensação.

Nesse sentido, os seguintes precedentes:

**"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. APLICAÇÕES FINANCEIRAS. INCIDÊNCIA NA FONTE. INCIDÊNCIA. ARTS. 29 E 36 DA LEI N. 8.541/92. LEGALIDADE. VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO VIA RECURSO ESPECIAL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO-OCORRÊNCIA.**

1. É vedado ao Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial, analisar suposta violação de dispositivos da Constituição Federal, dado que seu exame refoge dos limites da estreita competência que lhe foi outorgada pelo art. 105 da Carta Magna.

2. Revela-se improcedente arguição de negativa de prestação jurisdicional quando o Tribunal de origem adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia, atentando-se aos pontos relevantes e necessários ao deslinde do litígio.

3. O STJ firmou entendimento no sentido da legalidade dos arts. 29 e 36 da Lei n. 8.541/92, que determinam que, a partir de 1º de janeiro de 1993, as pessoas jurídicas que auferiram ganhos em **aplicações financeiras** estão sujeitas ao pagamento de imposto de renda, ainda que tenham sofrido prejuízos, sendo vedada a compensação.

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não-provido". (REsp 414.917/RS, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 06.06.2006, DJ 04.08.2006 p. 295).

**"RECURSO ESPECIAL - IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE - GANHOS AUFERIDOS EM APLICAÇÕES FINANCEIRAS - ALEGADA VIOLAÇÃO DOS ARTIGOS 165, 458, II, E 535, I E II, DO CPC - NÃO-OCORRÊNCIA - ALEGADA ILEGALIDADE DO ART. 29 DA LEI N. 8.541/92 - INEXISTÊNCIA - PRECEDENTES.**

No tocante à alegada violação do artigo 535, II, do Código de Processo Civil, o recurso não logra perspectiva de êxito, uma vez que não há nos autos qualquer omissão, contradição ou obscuridade, pois o egrégio Tribunal a quo apreciou toda a matéria recursal devolvida. Insubsistente, outrossim, a apontada ofensa aos artigos 165 e 458, II, do CPC, pois o v. decisum recorrido foi devidamente fundamentado.

Tem-se firmado o entendimento desta Corte Superior acerca da legalidade do dispositivo atacado, que reza que as pessoas jurídicas que auferiram ganhos em **aplicações financeiras** a partir de 1º de janeiro de 1993 estão sujeitas ao pagamento do imposto de renda mesmo que, no geral, tenham sofrido prejuízos, sendo proibida a compensação.

Recurso especial improvido". (REsp 415735/RS, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 17.02.2005, DJ 02.05.2005 p. 261).

Ademais, verifica-se que a presente matéria já foi objeto de apreciação pelo Superior Tribunal de Justiça no regime da Lei n. 11.672/2008, que trata do julgamento de recursos repetitivos, no Resp 939.527-MG, conforme transcrição:

"O presente recurso especial versa a questão referente à legalidade da sistemática prevista nos artigos 29 e 36, da Lei 8.541/92, que determinam a incidência do imposto de renda na fonte, de forma autônoma e isolada, nas aplicações financeiras das pessoas jurídicas, inobstante a ocorrência de prejuízos.

Deveras, há multiplicidade de recursos a respeito dessa matéria, por isso que submeto o seu julgamento como "recurso representativo da controvérsia", sujeito ao procedimento do artigo 543-C, do CPC, afetando-o à Primeira Seção (artigo 2º, § 1º, da Resolução n.º 08, de 07.08.2008, do STJ).

Destarte, determino a observância dos seguintes procedimentos:

a) abertura de vista ao Ministério Público por 15 (quinze) dias, nos termos do artigo 3º, II, da Resolução STJ nº 8/2008;

b) que se proceda à comunicação, com cópia da presente decisão, aos Ministros da Primeira Seção e aos Presidentes dos Tribunais Regionais Federais, ex vi do disposto artigo 2º, § 2º, da Resolução STJ nº 8/2008; e

c) a suspensão do julgamento dos demais recursos especiais distribuídos a esta relatoria e que versem sobre o mesmo tema, até o pronunciamento definitivo do Tribunal."

E sobreveio julgamento pela 1ª Seção daquela Corte Superior, conforme acórdão que transcrevo:

**" PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA. TRIBUTAÇÃO ISOLADA. APLICAÇÕES FINANCEIRAS DE RENDA FIXA E VARIÁVEL. ARTIGOS 29 E 36, DA LEI 8.541/92. LEGALIDADE.**

**1. A tributação isolada e autônoma do imposto de renda sobre os rendimentos auferidos pelas pessoas jurídicas em aplicações financeiras de renda fixa, bem como sobre os ganhos líquidos em operações realizadas nas bolsas de valores, de mercadorias, de futuros e assemelhadas, à luz dos artigos 29 e 36, da Lei 8.541/92, é legítima e complementar ao conceito de renda delineado no artigo 43, do CTN, uma vez que as aludidas entradas financeiras não fazem parte da atividade-fim das empresas (Precedentes do STJ: REsp 476.499/SC, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 06.02.2003, DJ 10.03.2003; REsp 415.735/RS, Rel. Ministro Franciulli Netto, Segunda Turma, julgado em 17.02.2005, DJ 02.05.2005; REsp 414.917/RS, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 06.06.2006, DJ 04.08.2006; REsp 415.696/SC, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 27.06.2006, DJ 01.08.2006; REsp 921.658/RJ, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 04.09.2007, DJ 08.02.2008; e REsp 905.170/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19.06.2008, DJe 22.08.2008).**

**2. A referida sistemática de tributação do IRPJ afigura-se legítima, porquanto "as pessoas jurídicas que auferiram ganhos em aplicações financeiras a partir de 1º de janeiro de 1993 estão sujeitas ao pagamento do imposto de renda mesmo que, no geral, tenham sofrido prejuízos (art. 29), sendo proibida a compensação." (REsp nº 389.485/PR, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ de 25.03.2002)**

3. *In casu*, cuida-se de mandado de segurança preventivo que objetiva a não retenção do imposto de renda incidente sobre os rendimentos de aplicações financeiras auferidos por pessoa jurídica (artigo 36, da Lei 8.541/92), enquanto houver prejuízo fiscal a compensar, razão pela qual não merece prosperar a pretensão recursal.

4. Outrossim, a apontada ofensa aos artigos 165, 458, 515 e 535, do CPC, não restou configurada, uma vez que o acórdão recorrido pronunciou-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. É que, consoante bem ressaltado, o aresto utilizou-se de forma remissiva aos dispositivos como explícita, verbis :

"Razão não assiste à embargante, uma vez que não se sustenta a alegação de que houve omissão no acórdão, no tocante à alegada ofensa ao art. 36, da Lei nº 8.541/92, bem como aos artigos 43 e 110 do CTN, e aos arts. 153, III e 150, IV, todos da CF/88.

Ora, se o julgado se valeu de jurisprudência pacífica sobre o tema, cuja solução da lide se exaure no entendimento nela esposado, certo é que o julgador, em face do princípio processual do iura novit curia, não está obrigado a se valer de todas as teses trazidas à baila pelas partes, contanto que externar seu convencimento por meio de fundamento jurídico, fruto de sua persuasão racional.

Assim, vale dizer, as teses fundamentais do recurso foram, de todo, examinadas.

Ressalte-se, ademais, que na introdução do voto-condutor do acórdão, o relator faz clara menção ao tema que, traduzido nas normas apontadas pela embargante, resultam em sua expressa abordagem.

5. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão, como de fato ocorreu na hipótese dos autos.

6. A falta de indicação do dispositivo legal que embasa a insurgência especial (fundada na alínea "a", do permissivo constitucional) atinente ao pedido de substituição de depósito, dificulta a exata compreensão da controvérsia, o que autoriza a aplicação da Súmula 284/STF, mercê de a jurisprudência do Tribunal privilegiar a garantia em pecúnia (Precedentes: REsp 953.133/GO, Rel. p/ Acórdão Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 05/08/2008, DJe 10/11/2008; AgRg no REsp 1046930/ES, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 03/03/2009, DJe 25/03/2009).

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

Ainda no mesmo julgado, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, determinou:

"Porquanto tratar-se de recurso representativo da controvérsia, sujeito ao procedimento do art. 543-C do Código de Processo Civil, determino, após a publicação do acórdão, a comunicação à Presidência do STJ, aos Ministros dessa Colenda Primeira Seção, aos Tribunais Regionais Federais, bem como aos Tribunais de Justiça dos Estados, com fins de cumprimento do disposto no parágrafo 7.º do artigo 543-C do Código de Processo Civil (arts. 5º, II, e 6º, da Resolução 08/2008)."

Constata-se, assim, da decisão acima transcrita que a questão foi reapreciada sob a égide da nova sistemática, tendo sido reafirmada a jurisprudência dominante na Corte Superior, pelo que os Tribunais e Turmas Recursais poderão, nesses casos, examinar novamente e exercer juízo de retratação, quando suas decisões forem contrárias ao entendimento sufragado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, ou negar seguimento aos recursos, quando suas decisões forem consentâneas com a orientação firmada, conforme previsto no artigo 543-C, § 7º, incisos I e II, do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11.672/2008.

Assim, verifica-se no caso concreto, que o acórdão recorrido coincide com a orientação do Superior Tribunal de Justiça. Ante o exposto, NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL, nos termos do art. 543-C, § 7º, inc. I, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.14.003432-2/SP

APELANTE : BEST QUIMICA LTDA

ADVOGADO : EDUARDO JORGE LIMA

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no art. 105, inc. III, alínea "a", da Constituição Federal, em face do v. acórdão de Turma deste Tribunal que, por unanimidade, negou provimento ao recurso de apelação, ao argumento de que o instituto da denúncia espontânea - art. 138 do CTN - não se aplica nos casos de parcelamento de débito tributário.

Foram ofertadas contra-razões recursais.

DECIDO.

Primeiramente, verifica-se que foram atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal. Com o que passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

Resulta que a presente matéria já foi objeto de apreciação pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça no regime da Lei n. 11.672/2008, que trata do julgamento de recursos repetitivos, de acordo com o Resp Nº **1.102.577/ DF**, conforme transcrição :

"TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO DE DÉBITO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. INAPLICABILIDADE. RECURSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC.

1. O instituto da denúncia espontânea (art. 138 do CTN) não se aplica nos casos de parcelamento de débito tributário.

2. Recurso Especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ". (**Resp Nº 1.102.577 - DF, RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN, 1ª Seção, JULGAMENTO 22 de abril de 2009**).

Constata-se, assim, da decisão acima transcrita que a questão foi reapreciada sob a égide da nova sistemática, tendo sido reafirmada a jurisprudência dominante na Corte Superior, pelo que os Tribunais e Turmas Recursais poderão, nesses casos, examinar novamente e exercer juízo de retratação, quando suas decisões forem contrárias ao entendimento sufragado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, ou negar seguimento aos recursos, quando suas decisões forem consentâneas com a orientação firmada, conforme previsto no artigo 543-C, § 7º, incisos I e II, do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11.672/2008.

Assim, verifica-se no caso concreto, que o acórdão recorrido coincide com a orientação do Superior Tribunal de Justiça. Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL**, nos termos do art. 543-C, § 7º, inc. I, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00031 RECURSO ESPECIAL em ApelReex Nº 2002.03.99.024738-2/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : SANTANDER ASSET MANAGEMENT DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS LTDA  
ADVOGADO : MARCELO SALLES ANNUNZIATA  
SUCEDIDO : NORTEC NOROESTE PARTICIPACOES E SERVICOS TECNICOS LTDA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SJJ>SP  
RECORRENTE : SANTANDER ASSET MANAGEMENT DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS LTDA  
No. ORIG. : 92.00.73246-1 1 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto, com fundamento no art. 105, inciso III, alínea "a" e "c", da Constituição Federal, contra o v. acórdão unânime proferido por Turma deste Tribunal que rejeitou a preliminar em contra-razões e deu provimento à apelação e à remessa oficial, para afastar a aplicação do IPC na correção monetária das demonstrações financeiras.

Alega a parte recorrente contrariedade à legislação federal atinente à matéria, sustentando para tanto, que a correção monetária dos balanços considerados para a apuração do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica de 1991, ano base de 1990, deveria ser realizada com aplicação da BTNF atrelada ao IPC. Sustenta a existência de dissídio jurisprudencial. Ofertadas contra-razões, vieram-me os autos conclusos para juízo de admissibilidade.

Preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, passo a apreciar sua subsunção à hipótese constitucional.

Vale ressaltar, ainda, que não se verifica a multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica controvérsia, a autorizar a aplicação do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11.672/2008. Passo, então, ao exame da conformação à hipótese constitucional.

O recurso não merece ser admitido.

Verifica-se que o v. acórdão recorrido encontra-se em consonância com o atual entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça, que já se pronunciou a respeito da matéria em apreço.

A Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Embargos de Divergência no Recurso Especial nº 251.406/RJ, Relator o Ministro João Otávio de Noronha, concluiu que a correção monetária do balanço do ano-base de 1990 deve ser realizada com fundamento no "BTN Fiscal de CR\$ 126, 8621" (art. 1º da **Lei n.º 8.200/91**) e não no IPC. A diferença verificada no período, entre o BTN Fiscal e o IPC, deve ser utilizada apenas para efeito das deduções autorizadas no art. 3º da **Lei n.º 8.200/91**.

É o que se infere dos seguintes precedentes :

**"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS. IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA - IRPJ. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO - CSSL. PERÍODO-BASE DE 1990. CORREÇÃO MONETÁRIA. BTNF. LEI N. 8.200/91.**

1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE n. 201.465/MG, declarou a constitucionalidade dos ditames previstos na **Lei 8.200/91**, reconhecendo que ela não determinou a aplicação, ao período-base de 1990, da variação do IPC; tão somente reconheceu os efeitos econômicos decorrentes da variação de metodologia de cálculo da correção monetária".

2. A Primeira Seção deste Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que as restrições impostas pela Lei n. 8.200/91, não tendo sido declaradas inconstitucionais, encontram-se em pleno vigor e devem ser acatadas.

3. Embargos de divergência não conhecidos" (STJ - 1ª Seção, EREsp n.º 251.406/RJ, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 13.04.2005).

**"TRIBUTÁRIO. IRPJ. DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS. ANO-BASE DE 1990. CORREÇÃO MONETÁRIA. INTELIGÊNCIA DA LEI 8200/91 (Art. 2º, §§ 1º e 3º).**

- A **Lei 8200/91** conferiu às empresas o direito à correção de suas demonstrações financeiras pelo BTNF, observada a variação deste com o IPC no ano de 1990.

- O BTNF foi definido em lei e sua variação não pode ser idêntica à do IPC. Se assim fosse, seria impossível determinar-se a dedução do lucro real à razão de 25% a ser procedida em quatro períodos, a partir de 1993, havendo saldo devedor.

- Fixado o BTNF com base em inflação diversa, a apuração entre a diferença do seu valor e a variação do IPC no ano de 1990 é que irá corrigir as possíveis distorções ocorridas.

- Recurso especial da Fazenda conhecido e provido".

(REsp n. 273.281/DF, relator Ministro Francisco Peçanha Martins, DJ de 20.9.2004).

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO OCIAL SOBRE O LUCRO. LEI Nº 8.200/91. DECRETO Nº 332/91. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO-PROVIDO.**

1. É firme o entendimento desta Corte na linha de ser descabida a aplicação retroativa da Lei n. 8.200/91, para utilização do **IPC**, como fator de atualização do **BTNF**, na correção monetária das demonstrações financeiras do balanço pertinente ao ano-base de 1990.

2. Uniformizou-se na Primeira Seção do STJ a legalidade da devolução escalonada do crédito, surgido em casos como o dos autos, nos termos do art. 3º, inciso I, da Lei n. 8.200/91, e dos arts. 39 e 41 do Decreto n. 332/91, em consonância com a jurisprudência do Pretório Excelso.

3. A decisão monocrática ora agravada baseou-se em jurisprudência do STJ, razão pela qual não merece reforma.

4. Agravo regimental não-provido.

(AgRg no Ag 991916 / RJ; Rel. Min. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 27/04/2009)

Assim, segundo o entendimento do Excelso Pretório, seguido pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, a atualização monetária do balanço referente ao ano base de 1990 continua indexada ao BTNF, e não ao IPC, mas as empresas podem utilizar a diferença entre estes indexadores para efeito das deduções autorizadas no artigo 3º da Lei 8.200/91.

Ante o exposto, NÃO ADMITO o presente recurso especial.

Intime-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00032 RECURSO EXTRAORDINÁRIO em ApelReex Nº 2002.03.99.024738-2/SP

APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO	: SANTANDER ASSET MANAGEMENT DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO	: MARCELO SALLES ANNUNZIATA
SUCEDIDO	: NORTEC NOROESTE PARTICIPACOES E SERVICOS TECNICOS LTDA
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSSJ>SP
RECORRENTE	: SANTANDER ASSET MANAGEMENT DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS LTDA

No. ORIG. : 92.00.73246-1 1 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO  
DECISÃO

1. Trata-se de recurso extraordinário interposto com fundamento no art. 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra o v. acórdão unânime proferido por Turma deste Tribunal, unânime proferido por Turma deste Tribunal rejeitou a preliminar em contra-razões e deu provimento à apelação e à remessa oficial, para afastar a aplicação do IPC na correção monetária das demonstrações financeiras.
2. Alega a recorrente, em síntese, que o v. acórdão recorrido violou o texto constitucional.
3. Aduz, ainda, a presença da repercussão geral do presente recurso excepcional, nos termos do disposto no § 3º do artigo 102 da Constituição Federal, com a redação da Emenda Constitucional 45/2004.
4. Ofertadas contra-razões. Os autos vieram conclusos para juízo de admissibilidade.
5. Atendidos os pressupostos intrínsecos e extrínsecos do recurso extraordinário, prossigo na análise dos demais requisitos de admissibilidade.
6. O recurso não merece admissão.
7. Com efeito, as questões suscitadas pela parte recorrente, consubstanciadas na alegada contrariedade ao texto constitucional, não foram examinadas, de fato, julgado impugnado.
8. Incidência do óbice da Súmula 282 do colendo Supremo Tribunal Federal, *in verbis* : "É INADMISSÍVEL O RECURSO EXTRAORDINÁRIO, QUANDO NÃO VENTILADA, NA DECISÃO RECORRIDA, A QUESTÃO FEDERAL SUSCITADA".
9. De outro lado, ainda que assim não o fosse, resulta que o v. acórdão recorrido encontra-se em consonância com o entendimento do Excelso Pretório, que firmou o entendimento no sentido de que a correção monetária das demonstrações financeiras, para fins de Imposto de Renda devido pelas pessoas jurídicas, é aquela prevista pela lei vigente no correspondente período-base, *in verbis* :  
*"EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 8.200/91 (ART. 3º, I, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI 8.682/93). CONSTITUCIONALIDADE. A Lei 8.200/91, (1) em nenhum momento, modificou a disciplina da base de cálculo do imposto de renda referente ao balanço de 1990, (2) nem determinou a aplicação, ao período-base de 1990, da variação do IPC; (3) tão somente reconheceu os efeitos econômicos decorrentes da metodologia de cálculo da correção monetária. O art. 3º, I (L. 8.200/91), prevendo hipótese nova de dedução na determinação do lucro real, constituiu-se como favor fiscal ditado por opção política legislativa. Inocorrência, no caso, de empréstimo compulsório. Recurso conhecido e provido". (RE 201465/MG - MINAS GERAIS, RECURSO EXTRAORDINÁRIO, Relator: Min. MARCO AURÉLIO, Relator p/ Acórdão: Min. NELSON JOBIM, Julgamento: 02/05/2002, Órgão Julgador: Tribunal Pleno, Publicação: DJ 17-10-2003, PP-00014 EMENT VOL-02128-02 PP-00311).*  
*"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Decisão monocrática, nos termos do art. 557, do CPC. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Decisão em consonância com a jurisprudência desta Corte. Imposto de Renda. Demonstrações financeiras. Janeiro de 1989. Correção monetária. OTN como índice fixado pelas Leis nº 7.730/89 e nº 7.799/89. Precedentes. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."*  
*(AI-AgR 482272/SC, Relator Min. GILMAR MENDES, 2ª Turma, DJ 03-03-2006 PP-00076).*
10. Ante o exposto, **NÃO ADMITO** o presente recurso extraordinário.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00033 RECURSO EXTRAORDINARIO EM AC Nº 2002.61.00.018036-0/SP

APELANTE : METALURGICA PASCHOAL LTDA  
ADVOGADO : RICARDO GOMES LOURENCO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
PETIÇÃO : REX 2009143013  
RECTE : METALURGICA PASCHOAL LTDA  
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto com fulcro no art. 102, inciso III, alínea a, da Constituição Federal, contra acórdão de Turma deste egrégio Tribunal, que negou provimento à apelação da autora.



A parte recorrente alega que o v. acórdão recorrido viola o artigo 5º, LV, XXXIV, a e LIV, da Constituição Federal. Aponta, ainda, a existência de repercussão geral no caso em tela, dada a relevância da questão no aspecto jurídico, que ultrapassa os interesses subjetivos das partes na causa, atendendo ao que foi decidido pelo Excelso Pretório na Questão de Ordem no Agravo de Instrumento nº 664.567, uma vez que tomou ciência da decisão recorrida em data posterior a 03.05.2007.

Decido.

Verifica-se que foram atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal. Passo, então, ao exame da conformação à hipótese constitucional.

E, neste passo, o recurso não merece prosseguimento.

A alegada violação ao artigo 5º, LV, XXXIV, a e LIV, da Constituição Federal, da Constituição Federal não foi objeto de discussão no acórdão. Assim, ausente o prequestionamento, sendo aplicáveis as Súmulas 282 e 356 do STF. Nesse sentido:

*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. CONHECIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. 2. Prequestionamento implícito. Inadmissibilidade. Diz-se prequestionada a matéria quando a decisão impugnada haja emitido juízo explícito a respeito do tema, inclusive mencionando o preceito constitucional previamente suscitado nas razões do recurso submetido à sua apreciação. 3. São ineficazes e tardios os embargos de declaração opostos para fins de prequestionamento se a questão constitucional não foi suscitada oportunamente no recurso interposto perante o Tribunal de origem. Incidência das Súmulas 282 e 356 do STF. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(RE 449137 AgR, Relator(a): Min. EROS GRAU, Segunda Turma, julgado em 26/02/2008, DJe-060 DIVULG 03-04-2008 PUBLIC 04-04-2008 EMENT VOL-02313-04 PP-00779)*

*RECURSO EXTRAORDINÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVISTA NA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001 - AUSÊNCIA DE VULNERAÇÃO DA CARTA DA REPÚBLICA.*

*Os pronunciamentos do Supremo são pela constitucionalidade da contribuição prevista na Lei Complementar nº 110/2001, servindo decisão proferida em ação direta de inconstitucionalidade, embora no âmbito precário e efêmero da cautelar, como sinalização da óptica dos integrantes da Corte.*

*RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PREQUESTIONAMENTO.*

*Não se julga tema pela vez primeira em sede extraordinária. Há de estar versado na decisão impugnada, cumprindo à parte articular, negada a entrega aperfeiçoada da prestação jurisdicional, a nulidade do ato.*

*(STF, 1ª Turma, RE-AgR 431687/PE, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, j. 26.04.2007, DJ 18-05-2007, p. 78) grifei*

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO.**

Intime-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00034 RECURSO ESPECIAL EM AMS Nº 2002.61.10.004292-0/SP

APELANTE : ETRURIA IND/ DE FIBRAS E FIOS SINTETICOS LTDA

ADVOGADO : JOSE ROBERTO MARCONDES e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP

PETIÇÃO : RESP 2009119657

RECTE : ETRURIA IND/ DE FIBRAS E FIOS SINTETICOS LTDA

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por Turma deste Tribunal, que negou provimento à apelação da impetrante, ao fundamento da possibilidade de aproveitamento de créditos de IPI, somente com o advento da Lei nº 9.779/99.

A impetrante pretende assegurar o creditamento do IPI relativo a insumos adquiridos e utilizados na industrialização dos seus produtos, cuja saída se dá à alíquota zero.

Alega a parte autora nas razões recursais, que o acórdão recorrido viola o disposto, entre outros, nos artigos 49 e 150 §4º, do Código Tributário Nacional, e 535, II, do Código de Processo Civil.

Decido.

Inicialmente, cabe realçar que foram atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal. Passo, então, ao exame da conformação à hipótese constitucional.

Não há que se falar que o acórdão recorrido foi proferido em contrariedade ao disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que houve apreciação da questão.

Nesse sentido, vem se posicionando o Colendo Superior Tribunal de Justiça, cujo aresto transcrevo a seguir:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CARÊNCIA DE AÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. SUCESSÃO DE EMPRESAS. MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ. INEXISTÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC.*

(...)

*3. Não viola o art. 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pela parte, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta.*

*4. Recurso especial conhecido em parte e desprovido."*

*(Resp 758625 / MG, RECURSO ESPECIAL 2005/0097547-6, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASKI, PRIMEIRA TURMA, j. 09/08/2005, p.167)*

Ocorre que, a matéria já foi objeto de apreciação pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça no regime da Lei nº 11.418/2006, que trata do julgamento de recursos múltiplos, conforme decidido no REsp 860.369-PE, cujo julgamento de mérito ocorreu na sessão de julgamento de 25/11/2009, Relator Ministro Luiz Fux. Transcrevo decisão noticiada no Informativo nº 417, daquela Corte:

**"RECURSO REPETITIVO. IPI. EMBALAGEM.**

No recurso representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC e Res. n. 8/2008-STJ), a Seção reiterou que o direito ao crédito de IPI, fundado no princípio da não cumulatividade, decorrente da aquisição de matéria-prima, produto intermediário e material de embalagem utilizados na fabricação de produtos isentos ou sujeitos ao regime de alíquota zero, exsurgiu apenas com a vigência do art. 11 da Lei n. 9.779/1999. No caso, cuida-se de estabelecimento industrial que pretende seja reconhecido o direito de aproveitar créditos de IPI decorrentes da aquisição de matéria-prima, material de embalagem e insumos destinados à industrialização de produto sujeito à alíquota zero, apurados no período de janeiro de 1995 a dezembro de 1998, razão pela qual merece reforma o acórdão regional que deferiu o creditamento. Precedentes citados do STF: RE 562.980-SC, DJe 4/9/2009, e RE 460.785-RS, DJe 11/9/2009." (REsp 860.369-PE, Primeira Seção Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25/11/2009)

Constata-se, assim, da decisão acima transcrita que a questão foi reapreciada sob a égide da nova sistemática, tendo sido reafirmada a jurisprudência dominante na Corte Superior, pelo que os Tribunais e Turmas Recursais poderão, nesses casos, examinar novamente e exercer juízo de retratação, quando suas decisões forem contrárias ao entendimento sufragado pelo C. Superior Tribunal de Justiça ou julgar prejudicados os recursos, quando suas decisões forem consentâneas com a orientação firmada, conforme previsto no artigo 543-C, § 7º, do Código de Processo Civil. No caso concreto, verifica-se que o acórdão recorrido coincide com a orientação do Superior Tribunal de Justiça. Ante o exposto e considerando estar a decisão proferida em consonância com o entendimento consolidado pelo Excelso Supremo Tribunal Federal, **declaro extinto o procedimento recursal pela prejudicialidade, com fulcro no § 7º, do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, e determino a remessa dos autos ao Juízo de origem para as providências legais cabíveis.**

Intime-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00035 RECURSO EXTRAORDINARIO EM AMS Nº 2002.61.10.004292-0/SP

APELANTE : ETRURIA IND/ DE FIBRAS E FIOS SINTETICOS LTDA

ADVOGADO : JOSE ROBERTO MARCONDES e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP  
PETIÇÃO : REX 2009119654  
RECTE : ETRURIA IND/ DE FIBRAS E FIOS SINTETICOS LTDA

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto, com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por Turma deste Tribunal, que negou provimento ao recurso de apelação da impetrante, ao fundamento de que a aplicação da Lei nº 9.779/99 ocorre a partir da sua vigência.

A impetrante pretende assegurar o creditamento do IPI relativo a insumos adquiridos e utilizados na industrialização dos seus produtos, cuja saída se dá à alíquota zero.

A impetrante interpôs recurso extraordinário, onde alega que há repercussão geral a ensejar a admissão do presente recurso, nos termos do artigo 543-A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 11.418/2006. Sustenta, ainda, a recorrente, no recurso extraordinário, que o acórdão recorrido viola o disposto, entre outros, no artigo 153, § 3º, II, Constituição Federal.

Decido.

Inicialmente, cabe realçar que foram atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal. Passo, então, ao exame da conformação à hipótese constitucional.

O Supremo Tribunal Federal declarou repercussão geral da matéria controvertida, nos autos do RE 562.980-5/SC, em decisão assim ementada:

*"EMENTA: TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI. INSUMOS TRIBUTADOS E PRODUTO FINAL SUJEITO À ALÍQUOTA ZERO OU ISENTO. PRETENSÃO AO APROVEITAMENTO DO CRÉDITO. I - O tema apresenta relevância do ponto de vista jurídico e econômico. II - Repetição em múltiplos feitos com fundamento em idêntica controvérsia. III - Repercussão geral reconhecida."*

*(STF RE 562980 RG / SC - SANTA CATARINA REPERCUSSÃO GERAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI Julgamento: 27/03/2008 Publicação DJe-088 DIVULG 15-05-2008 PUBLIC 16-05-2008 EMENT VOL-02319-10 PP-02007)*

Ocorre que, a matéria já foi objeto de apreciação pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no regime da Lei nº 11.418/2006, que trata do julgamento de recursos múltiplos, conforme decidido no RE 562.980-5/SC, com julgamento de mérito em sessão de julgamento de 06/05/2009, Relator originário Ministro Ricardo Lewandowski, Relator para o acórdão Ministro Marco Auréli, consoante aresto abaixo transcrito:

*"IPI - CREDITAMENTO - ISENÇÃO - OPERAÇÃO ANTERIOR À LEI Nº 9.779/99. A ficção jurídica prevista no artigo 11 da Lei nº 9.779/99 não alcança situação reveladora de isenção do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI que a antecedeu."*

*(STF RE 562980 / SC - SANTA CATARINA RECURSO EXTRAORDINÁRIO Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI Relator(a) p/ Acórdão: Min. MARCO AURÉLIO Julgamento: 06/05/2009 Órgão Julgador: Tribunal Pleno Publicação DJe-167 DIVULG 03-09-2009 PUBLIC 04-09-2009 EMENT VOL-02372-03 PP-00626)*

Constata-se, assim, da decisão acima transcrita que a questão foi reapreciada sob a égide da nova sistemática, tendo sido reafirmada a jurisprudência dominante na Corte Superior, pelo que os Tribunais e Turmas Recursais poderão, nesses casos, examinar novamente e exercer juízo de retratação, quando suas decisões forem contrárias ao entendimento sufragado pelo C. Supremo Tribunal Federal ou julgar prejudicados os recursos, quando suas decisões forem consentâneas com a orientação firmada, conforme previsto no artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil. No caso concreto, verifica-se que o acórdão recorrido coincide com a orientação do Supremo Tribunal Federal. Ante o exposto e considerando estar a decisão proferida em consonância com o entendimento consolidado pelo Excelso Supremo Tribunal Federal, **declaro extinto o procedimento recursal pela prejudicialidade, com fulcro no § 3º, do artigo 543-B, do Código de Processo Civil, e determino a remessa dos autos ao Juízo de origem para as providências legais cabíveis.**

Intime-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2009.  
SUZANA CAMARGO  
Vice-Presidente

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2003.03.00.021452-7/SP

AGRAVANTE : GRANOSUL AGROINDUSTRIAL LTDA  
ADVOGADO : ADRIANE TURIN DOS SANTOS  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 18 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2002.61.00.029490-0 18 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Vistos

Trata-se de recurso especial interposto com fulcro no art. 105, inciso III, alíneas *a e c*, da Constituição Federal, diretamente contra decisão monocrática proferida por membro desta Egrégia Corte.

Decido

O recurso especial não deve ser admitido dada a evidente ausência de esgotamento das instâncias recursais ordinárias, o que lhe obsta o seguimento de acordo com o que já se encontra bem assentado em doutrina e jurisprudência a respeito dos recursos excepcionais.

Com efeito, da decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, *caput* ou § 1º - A, do Código de Processo Civil, cabe a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, incorrendo retratação por parte do Relator, nos moldes do art. 557, § 1º, do Estatuto Processual.

Todavia, assim não procedeu a parte recorrente. Ao invés de insurgir-se contra o r. *decisum* monocrático pela via recursal apropriada, qual seja o referido recurso de agravo, manejou de imediato o presente recurso especial.

Contudo, a fim de ser admitido e processado pelas instâncias superiores, necessário se faz o prévio esgotamento das instâncias recursais ordinárias, nos moldes da Súmula nº 281 do Excelso Pretório, aplicável igualmente no âmbito do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Certifique a Secretaria a ausência de intimação da parte recorrida para contra-razões.

Intime-se.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00037 RECURSO ESPECIAL EM REO Nº 2003.03.99.018368-2/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : FELICE ANGELO ANTONIO DI PALMA  
ADVOGADO : ROBERTO CARDOSO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
PETIÇÃO : RESP 2009031213  
RECTE : FELICE ANGELO ANTONIO DI PALMA  
No. ORIG. : 98.00.52080-5 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora com fulcro no artigo 105, inciso III, alíneas *a e c*, da Constituição Federal, contra acórdão deste Egrégio Tribunal que deu provimento parcial à remessa oficial, reconhecendo a incidência do imposto de renda sobre gratificações espontaneamente pagas pela empresa, em rescisão de contrato de trabalho.

A parte recorrente alega negativa de vigência à legislação federal e dissídio jurisprudencial, apontando entendimento acerca da matéria em sentido diverso do adotado pela decisão recorrida.

Decido.

Verifica-se que foram atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal. Passo, então, ao exame da conformação à hipótese constitucional.

A matéria versada nestes autos foi objeto de apreciação pelo mencionado Tribunal no regime da Lei nº 11.672/2008, que trata do julgamento de recursos repetitivos, no REsp 1.112.745, conforme acórdão que transcrevo:

**"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. INDENIZAÇÃO PAGA POR LIBERALIDADE DO EMPREGADOR. NATUREZA REMUNERATÓRIA. INCIDÊNCIA. INDENIZAÇÃO PAGA NO CONTEXTO DE PROGRAMA DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA - PDV. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA. SÚMULA 215/STJ. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC.**

1. Nas rescisões de contratos de trabalho são dadas diversas denominações às mais variadas verbas. Nessas situações, é imperioso verificar qual a natureza jurídica de determinada verba a fim de, aplicando a jurisprudência desta Corte, classificá-la como sujeita ao imposto de renda ou não.

2. As verbas pagas por liberalidade na rescisão do contrato de trabalho são aquelas que, nos casos em que ocorre a demissão com ou sem justa causa, são pagas sem decorrerem de imposição de nenhuma fonte normativa prévia ao ato de dispensa (incluindo-se aí Programas de Demissão Voluntária - PDV e Acordos Coletivos), dependendo apenas da vontade do empregador e excedendo as indenizações legalmente instituídas. Sobre tais verbas a jurisprudência é pacífica no sentido da incidência do imposto de renda já que não possuem natureza indenizatória. Precedentes: EAg - Embargos de Divergência em Agravo 586.583/RJ, Rel. Ministro José Delgado, DJ 12.06.2006; EREsp 769.118 / SP, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, DJ de 15.10.2007, p. 221; REsp n.º 706.817/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 28/11/2005; EAg 586.583/RJ, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, v.u., julgado em 24.5.2006, DJ 12.6.2006 p. 421; EREsp 775.701/SP, Relator Ministro Castro Meira, Relator p/ Acórdão Ministro Luiz Fux, Data do Julgamento 26/4/2006, Data da Publicação/Fonte DJ 1.8.2006 p. 364; EREsp 515.148/RS, Relator Ministro Luiz Fux, Data do Julgamento 8/2/2006, Data da Publicação/Fonte DJ 20.2.2006 p. 190 RET vol. 48 p. 28; AgRg nos EREsp. Nº 860.888 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 26.11.2008, entre outros.

3. "Os Programas de Demissão Voluntária - PDV consubstanciam uma oferta pública para a realização de um negócio jurídico, qual seja a rescisão ou distrato do contrato de trabalho no caso das relações regidas pela CLT, ou a exoneração, no caso dos servidores estatutários. O núcleo das condutas jurídicas relevantes aponta para a existência de um acordo de vontades para por fim à relação empregatícia, razão pela qual inexistem margem para o exercício de liberalidades por parte do empregador. [...] Inexistem liberalidades em acordo de vontades no qual uma das partes renuncia ao cargo e a outra a indeniza [...]" (REsp Nº 940.759 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.3.2009). "A indenização recebida pela adesão a programa de incentivo à demissão voluntária não está sujeita à incidência do imposto de renda". Enunciado n. 215 da Súmula do STJ.

4. Situação em que a verba denominada "gratificação não eventual" foi paga por liberalidade do empregador e a chamada "compensação espontânea" foi paga em contexto de PDV.

5. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." - Grifei.

(REsp 1.112.745-SP - 1ª Seção - rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, j. 23.09.2009, v.u., DJE 01.10.2009)

No mesmo sentido é o julgamento proferido no REsp nº 1.102.575- MG: "PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 458 E 535, DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. TRIBUTÁRIO. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. INDENIZAÇÃO POR LIBERALIDADE DO EMPREGADOR. NATUREZA REMUNERATÓRIA. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC." (STJ - 1ª Seção, rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, j. 23.09.2009, v.u., DJE 01.10.2009)

Constata-se, assim, da decisão acima transcrita que a questão foi reapreciada sob a égide da nova sistemática, tendo sido reafirmada a jurisprudência dominante na Corte Superior, pelo que os Tribunais e Turmas Recursais poderão, nesses casos, examinar novamente e exercer juízo de retratação, quando suas decisões forem contrárias ao entendimento sufragado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, ou negar seguimento aos recursos, quando suas decisões forem consentâneas com a orientação firmada, conforme previsto no art. 543-C, § 7º, incs. I e II, do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei n. 11.672/2008.

No caso concreto, verifica-se que o acórdão reproduz o entendimento daquele Sodalício.

Ante o exposto, e considerando estar a r. decisão proferida em consonância com o entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL**, nos termos do art. 543-C, § 7º, inc. I, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2010.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00038 RECURSO ESPECIAL EM AMS Nº 2003.61.00.005020-0/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : SERGIO PINHEIRO DE ALMEIDA  
ADVOGADO : HEITOR VITOR FRALINO SICA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
PETIÇÃO : RESP 2008006395  
RECTE : SERGIO PINHEIRO DE ALMEIDA

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora com fulcro no artigo 105, inciso III, alíneas *a e c*, da Constituição Federal, contra acórdão deste Egrégio Tribunal que deu provimento à apelação da União e à remessa oficial, reconhecendo a incidência do imposto de renda sobre verbas pagas espontaneamente pagas por empresa, em rescisão de contrato de trabalho.

A parte recorrente alega negativa de vigência ao artigo 43, do Código Tributário Nacional; além de dissídio jurisprudencial, apontando entendimento do Superior Tribunal de Justiça acerca da matéria em sentido diverso do adotado pela decisão recorrida.

Decido.

Verifica-se que foram atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal. Passo, então, ao exame da conformação à hipótese constitucional.

Não obstante o presente feito tenha sido suspenso com base no paradigma enviado por esta Vice-Presidência ao Colendo Superior Tribunal de Justiça, processo nº 2006.61.00.007661-5, a matéria versada nestes autos foi objeto de apreciação pelo mencionado Tribunal no regime da Lei nº 11.672/2008, que trata do julgamento de recursos repetitivos, no REsp 1.112.745, conforme acórdão que transcrevo:

**"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. INDENIZAÇÃO PAGA POR LIBERALIDADE DO EMPREGADOR. NATUREZA REMUNERATÓRIA. INCIDÊNCIA. INDENIZAÇÃO PAGA NO CONTEXTO DE PROGRAMA DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA - PDV. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA. SÚMULA 215/STJ. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC.**

*1. Nas rescisões de contratos de trabalho são dadas diversas denominações às mais variadas verbas. Nessas situações, é imperioso verificar qual a natureza jurídica de determinada verba a fim de, aplicando a jurisprudência desta Corte, classificá-la como sujeita ao imposto de renda ou não.*

*2. As verbas pagas por liberalidade na rescisão do contrato de trabalho são aquelas que, nos casos em que ocorre a demissão com ou sem justa causa, são pagas sem decorrerem de imposição de nenhuma fonte normativa prévia ao ato de dispensa (incluindo-se aí Programas de Demissão Voluntária - PDV e Acordos Coletivos), dependendo apenas da vontade do empregador e excedendo as indenizações legalmente instituídas. Sobre tais verbas a jurisprudência é pacífica no sentido da incidência do imposto de renda já que não possuem natureza indenizatória. Precedentes: EAg - Embargos de Divergência em Agravo 586.583/RJ, Rel. Ministro José Delgado, DJ 12.06.2006; EREsp 769.118 / SP, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, DJ de 15.10.2007, p. 221; REsp n.º 706.817/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 28/11/2005; EAg 586.583/RJ, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, v.u., julgado em 24.5.2006, DJ 12.6.2006 p. 421; EREsp 775.701/SP, Relator Ministro Castro Meira, Relator p/ Acórdão Ministro Luiz Fux, Data do Julgamento 26/4/2006, Data da Publicação/Fonte DJ 1.8.2006 p. 364; EREsp 515.148/RS, Relator Ministro Luiz Fux, Data do Julgamento 8/2/2006, Data da Publicação/Fonte DJ 20.2.2006 p. 190 RET vol. 48 p. 28; AgRg nos EREsp. Nº 860.888 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 26.11.2008, entre outros.*

*3. "Os Programas de Demissão Voluntária - PDV consubstanciam uma oferta pública para a realização de um negócio jurídico, qual seja a rescisão ou distrato do contrato de trabalho no caso das relações regidas pela CLT, ou a exoneração, no caso dos servidores estatutários. O núcleo das condutas jurídicas relevantes aponta para a existência de um acordo de vontades para por fim à relação empregatícia, razão pela qual inexistente margem para o exercício de liberalidades por parte do empregador. [...] Inexistente liberalidade em acordo de vontades no qual uma das partes renuncia ao cargo e a outra a indeniza [...]" (REsp Nº 940.759 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.3.2009). "A indenização recebida pela adesão a programa de incentivo à demissão voluntária não está sujeita à incidência do imposto de renda". Enunciado n. 215 da Súmula do STJ.*

*4. Situação em que a verba denominada "gratificação não eventual" foi paga por liberalidade do empregador e a chamada "compensação espontânea" foi paga em contexto de PDV.*

*5. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." - Grifei.*

*(REsp 1.112.745-SP - 1ª Seção - rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, j. 23.09.2009, v.u., DJE 01.10.2009)*

No mesmo sentido é o julgamento proferido no REsp nº 1.102.575- MG: "PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 458 E 535, DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. TRIBUTÁRIO. RESCISÃO DO CONTRATO DE

TRABALHO. INDENIZAÇÃO POR LIBERALIDADE DO EMPREGADOR. NATUREZA REMUNERATÓRIA. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC." (STJ - 1ª Seção, rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, j. 23.09.2009, v.u., DJE 01.10.2009)

Constata-se, assim, da decisão acima transcrita que a questão foi reapreciada sob a égide da nova sistemática, tendo sido reafirmada a jurisprudência dominante na Corte Superior, pelo que os Tribunais e Turmas Recursais poderão, nesses casos, examinar novamente e exercer juízo de retratação, quando suas decisões forem contrárias ao entendimento sufragado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, ou negar seguimento aos recursos, quando suas decisões forem consentâneas com a orientação firmada, conforme previsto no art. 543-C, § 7º, incs. I e II, do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei n. 11.672/2008.

No caso concreto, verifica-se que o acórdão reproduz o entendimento daquele Sodalício.

Ante o exposto, e considerando estar a r. decisão proferida em consonância com o entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL**, nos termos do art. 543-C, § 7º, inc. I, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00039 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 2003.61.00.020782-4/SP

APELANTE : COOPERTECNO COOPERATIVA DOS PROFISSIONAIS DA AREA DE  
TECNOLOGIA EM INFORMATICA,TELECOM E TELEFONI  
ADVOGADO : ALVARO TREVISIOLI e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
PETIÇÃO : RESP 2009094470  
RECTE : COOPERTECNO COOPERATIVA DOS PROFISSIONAIS DA AREA DE  
TECNOLOGIA EM INFORMATICA,TELECOM E TELEFONI

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, em face de acórdão deste e. Tribunal, que considerou a prestação de serviços a terceiros como ato não cooperativo, e, por isso, sujeito à incidência do PIS.

A parte insurgente aduz que o acórdão recorrido viola os artigos 3º, §4º, da LC 7/70 e 79 da Lei nº 5.764/71, eis que as atividades por ela exercidas se enquadrariam em atos cooperativos e, conseqüentemente, não haveria a incidência do PIS.

Decido.

Verifica-se, num primeiro plano, que foram atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal. Passo, então, ao exame da conformação à hipótese constitucional.

Tenho que não deve ser admitido o recurso, pois a análise acerca da caracterização de ato cooperativo implica em reexame do conjunto fático-probatório, o que é vedado pela Súmula nº 7 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, consoante aresto que transcrevo:

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSOS ESPECIAIS. COOPERATIVA MÉDICA DE TRABALHO. COFINS. ISENÇÃO. LC N.º 70/91. REVOGAÇÃO PELA MP N.º 1.858/99. IMPOSSIBILIDADE.**

*1. Ação ordinária ajuizada por sociedade cooperativa médica, com o escopo de ver reconhecida sua isenção ao pagamento da COFINS, no que se refere aos atos cooperativos praticados.*

*2. Restou assente na Seção de Direito Público desta Corte Superior que no campo da exação tributária, com relação às cooperativas, a aferição da incidência do tributo impõe distinguir os atos cooperativos, através dos quais a entidade atinge os seus fins, e os atos não cooperativos, estes extrapolantes das finalidades institucionais e geradores de tributação; diferentemente do que ocorre com os primeiros.*

*3. A cooperativa, prestando serviços a seus associados sem interesse negocial ou fim lucrativo, goza de completa isenção, porquanto o fim da mesma não é obter lucro mas sim, servir aos associados, razão pela qual não se aplica a lei do mercado de capitais, incidente apenas aos atos não cooperativos.*

4. Os atos cooperativos não estão sujeitos à incidência da COFINS, porquanto o art. 79 da Lei n.º 5.764/71 (Lei das Sociedades Cooperativas) dispõe que o ato cooperativo não implica operação de mercado, nem contrato de compra e venda de produto ou mercadoria.

5. Se o ato cooperativo não implica operação de mercado, nem contrato de compra e venda de produto ou mercadoria, a revogação do inciso I do art. 6.º da LC 70/91 em nada altera a não incidência da COFINS sobre os atos cooperativos. O parágrafo único, do art. 79, da Lei n.º 5.764/71 não está revogado por ausência de qualquer antinomia legal.

6. A Lei n.º 5.764/71, ao regular a Política Nacional do Cooperativismo e instituir o regime jurídico das sociedades cooperativas, prescreve, em seu art. 79, que constituem "atos cooperativos os praticados entre as cooperativas e seus associados, entre estes e aquelas e pelas cooperativas entre si quando associados, para a consecução dos objetivos sociais", ressalva todavia, em seu art. 111, as operações descritas nos arts. 85, 86 e 88 do mesmo diploma, como aquelas atividades denominadas "não cooperativas" que visam ao lucro. Dispõe a lei das cooperativas, ainda, que os resultados dessas operações com terceiros serão contabilizados em separado, de molde a permitir o cálculo para incidência de tributos (art. 87).

7. É princípio assente na jurisprudência que: "Cuidando-se de discussão acerca dos atos cooperados, firmou-se orientação no sentido de que são isentos do pagamento de tributos, inclusive da Contribuição Social sobre o Lucro". (REsp n.º 152.546, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, DJ de 03/09/2001)

8. A doutrina, por seu turno, é uníssona ao assentar que pelas suas características peculiares, principalmente seu papel de representante dos associados, os valores que ingressam, como os decorrentes da conversão do produto (bens ou serviços) do associado em dinheiro ou crédito nas de alienação em comum, ou os recursos dos associados a serem convertidos em bens e serviços nas de consumo (ou, neste último caso, a reconversão em moeda após o fornecimento feito ao associado), não devem ser havidos como receitas da cooperativa.

9. Incidindo a COFINS sobre o faturamento/receita bruta impõe-se aferir essa definição à luz do art. 110 do CTN, que veda a alteração dos conceitos do Direito Privado. Consectariamente, faturamento é o conjunto de faturas emitidas em um dado período ou, sob outro aspecto vernacular, é a soma dos contratos de venda realizados no período. Não realizando a cooperativa contrato de venda não há incidência da COFINS.

10. Ademais, matéria semelhante a dos autos (relacionada às sociedades civis), vem sendo discutida pelas Primeira e Segunda Turmas desta Corte Superior, que, com fulcro no Princípio da Hierarquia das Leis, têm se posicionado no sentido de que Lei Ordinária não pode revogar determinação de Lei Complementar, pelo que ilegítima seria a revogação instituída pela Lei n.º 9.430/96 da isenção conferida pela LC n.º 70/91 às sociedades civis prestadoras de serviços, entendimento, hodiernamente, sufragado pela Seção do Direito Público. Isto porque é direito do contribuinte ver revogada a suposta isenção pela mesma lei que o isentou, máxime quando a vontade política nela encartada revela quorum qualificado. (Precedentes: AgRg no REsp n.º 385.416/MG, Rel. Min. Paulo Medina, DJ de 04/11/2002; AgRg no REsp n.º 433.341/MG, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 02/23/2002; AgRg no REsp n.º 422.741/MG, Rel. Min. José Delgado, DJ de 09/09/2002; e AgRg no REsp n.º 429.610/MG, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 29/09/2003).

11. In casu, a ora recorrente pugna pela anulação do Auto de Infração que descaracterizou a sua natureza jurídica e tributou-lhe todos os ingressos de capital, como se fosse uma empresa. Contudo, o juízo singular tornou sem efeito essa descaracterização, decidindo ser devida a incidência da COFINS apenas sobre os atos não cooperativos; decisão esta mantida pelo Tribunal a quo.

12. Ademais, a análise da caracterização ou não do ato cooperativo é inequívoca sindicância do ato na sua essência, o que implica análise de fatos que induzam a essa conclusão.

13. Consectariamente, o Tribunal em premissa fática para perpetrar a suposta violação do direito, pretender aferí-la implica em análise fática interdita pela Súmula 7/STJ.

14. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 727450/PE, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/05/2006, DJ 29/05/2006 p. 175)

Desse modo, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.  
Intime-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2009.  
SUZANA CAMARGO  
Vice-Presidente

00040 RECURSO EXTRAORDINARIO EM AC Nº 2003.61.00.020782-4/SP

APELANTE : COOPERTECNO COOPERATIVA DOS PROFISSIONAIS DA AREA DE  
TECNOLOGIA EM INFORMATICA, TELECOM E TELEFONI  
ADVOGADO : ALVARO TREVISIOLI e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)



ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
PETIÇÃO : REX 2009094469  
RECTE : COOPERTECNO COOPERATIVA DOS PROFISSIONAIS DA AREA DE  
TECNOLOGIA EM INFORMATICA,TELECOM E TELEFONI  
DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto com fundamento na alínea *a* do inciso III do artigo 102 da Constituição Federal, em face de acórdão deste egrégio Tribunal, que considerou a prestação de serviços a terceiros como ato não cooperativo, e, porisso, sujeito à incidência do PIS.

A parte insurgente aduz que o acórdão recorrido contrariou os artigos 146, inciso III, *c*, 174, §2º e 195, I, *b*, todos da Constituição Federal.

Aponta, ainda, a existência de repercussão geral no caso em tela, dada a relevância da questão no aspecto jurídico, que ultrapassa os interesses subjetivos das partes na causa, atendendo ao que foi decidido pelo Excelso Pretório na Questão de Ordem no Agravo de Instrumento nº 664.567, uma vez que tomou ciência da decisão recorrida em data posterior a 03.05.2007.

Decido.

Verifica-se, num primeiro plano, que foram atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal. Passo, então, ao exame da conformação à hipótese constitucional.

E, assim, o recurso não merece ser admitido.

A análise de eventual preenchimento dos requisitos legais necessários acerca da caracterização de ato cooperativo implica em reexame do conjunto fático-probatório, o que não se coaduna com a natureza do recurso extraordinário, a teor do que preceitua a Súmula nº 279 do Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

*"Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário."*

Nesse sentido, confira-se o teor do aresto a seguir transcrito:

**EMENTA: CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. REEXAME DE PROVA. SÚMULA 279 DO STF. AGRAVO IMPROVIDO. I - Matéria demanda o reexame de conjunto fático-probatório, o que atrai a incidência da Súmula 279 do STF. II - Agravo regimental improvido.**

(AgR nº 601128/PI, 1ª Turma, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 25.06.07, DJ 10.08.07)

**EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE. ENTIDADE EDUCACIONAL SEM FINS LUCRATIVOS. RECEITA DE ATIVIDADES PARALELAS. CUMPRIMENTO DAS FINALIDADES DA INSTITUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DO REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 279 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.(RE 369809 AgR, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 25/08/2009, DJe-176 DIVULG 17-09-2009 PUBLIC 18-09-2009 EMENT VOL-02374-03 PP-00517)**

Desse modo, NÃO ADMITO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

Intime-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00041 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 2003.61.00.032474-9/SP

APELANTE : MARIA JOSE DE FARIA e outros  
: JOSE RODRIGUES VIEIRA  
: WILMA DIAS BARZAGHI TOLOI  
: MARIA APARECIDA VICENTE DE OLIVEIRA  
: MARIA DAS GRACAS DOS SANTOS  
: MARIA NYDIA BLANCO DO VALLE  
: MARIA ANTONIETA BUCCIANI DA ROCHA  
: MARIA ANGELICA SAVAZZI  
: CLEUSA MARLENE DE PAULO LATORRE

ADVOGADO : FERNANDA LINGE DEL MONTE e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO  
APELADO : Banco do Brasil S/A  
ADVOGADO : MARCIA MATIKO MINEMATSU  
: MARIANA MORAES DE ARAUJO  
PETIÇÃO : RESP 2009104185  
RECTE : MARIA JOSE DE FARIA

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto com fulcro no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, contra acórdão deste Egrégio Tribunal que reconheceu que a prescrição contra a Fazenda Pública é quinquenal, não se aplicando a legislação civil no caso em tela.

Sustenta a parte insurgente que o acórdão recorrido afronta diversos artigos da legislação civil pertinentes à prescrição, em particular o art. 177, do novo Código Civil. Aduz, outrossim, a ocorrência do dissídio pretoriano.

Após a apresentação das contra-razões, vieram os autos à conclusão.

**Decido.**

Na situação em tela, cabe realçar que foram atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal. Passo, então, ao exame da conformação à hipótese constitucional.

E, assim, verifica-se que o recurso não merece ser admitido, pois o C. Superior Tribunal de Justiça vem decidindo remansosamente que a prescrição contra a Fazenda Pública ocorre no lapso de cinco anos, servindo de exemplo o seguinte precedente:

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS. PREQUESTIONAMENTO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE. PENSÃO. REVISÃO. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. PRECEDENTES. PEDIDO ADMINISTRATIVO. ART. 6º DO DECRETO N.º 20.910/32. INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.*

(...)

*III - Consoante entendimento do Superior Tribunal de Justiça, quando a ação visa a configurar ou restabelecer uma situação jurídica, cabe ao servidor reclamá-la dentro do quinquênio seguinte, sob pena de ver o seu direito prescrito, consoante estipulado no art. 1º do Decreto nº 20.910/32. Precedentes. In casu, entre a concessão da pensão e a propositura da ação revisional transcorreram mais de cinco anos, havendo, portanto, a prescrição do próprio fundo de direito.*

(...)

*VI - Embargos de declaração rejeitados."*

*(EDcl no AgRg nos EDcl nos EDcl no REsp 797021 / PE ; EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL 2005/0188886-9, Rel. Min. GILSON DIPP, QUINTA TURMA, j. 21/09/2006, DJ 23.10.2006 p. 352)*

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Intime-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2010.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00042 RECURSO ESPECIAL EM AMS Nº 2004.61.00.013831-4/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : CVB ADMINISTRACAO DE BENS PROPRIOS LTDA  
ADVOGADO : JOSE RENA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
PETIÇÃO : RESP 2008207674  
RECTE : CVB ADMINISTRACAO DE BENS PROPRIOS LTDA  
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento na alínea "a" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, em face de acórdão de Turma deste egrégio Tribunal, que reconheceu a exigibilidade da contribuição ao PIS, nos termos da Lei nº 10.637/2002, que trouxe o regime da não-cumulatividade. A parte insurgente alega que o v. acórdão recorrido violou o disposto no artigo 110 do CTN.

Decido.

Verifico que foram atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal. Passo, então, ao exame da conformação à hipótese constitucional.

Tenho que o recurso não merece ser admitido, pois quando o v. acórdão recorrido fundar-se em interpretação de matéria eminentemente constitucional, como ocorre no presente caso, descabe ao Superior Tribunal de Justiça examinar a questão, porquanto reverter o julgado significaria usurpar competência que, por expressa determinação da Carta Maior, pertence ao c. Supremo Tribunal Federal, e a competência traçada para o Superior Tribunal de Justiça restringe-se unicamente à uniformização da legislação infraconstitucional. Nesses termos são os precedentes jurisprudenciais: REsp 980.203/RS, DJ 27.09.2007; AgRg no Ag 858.104/SC, DJ 21.06.2007; AgRg no REsp 889.078/PR, DJ 30.04.2007; REsp 771.658/PR, DJ 18.05.2006; AgRg nos EDcl no Ag 701.285/SC, DJ 03.04.2006.

Nesse sentido é o aresto abaixo transcrito:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO nº 1100480 - SP (2008/0222947-0)*

*RELATOR : MIN. LUIZ FUX*

*AGRAVANTE : WA INTEGRADORA DE SISTEMAS DE GESTÃO EMPRESARIAL LTDA*

*ADVOGADO : ÁLVARO TREVISIOLI E OUTRO(S)*

*AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL*

*PROCURADOR : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL*

*DECISÃO*

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544, CPC. PIS. COFINS. RETENÇÃO NA FONTE. LEI Nº 10.833/03. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDIU A CONTROVÉRSIA À LUZ DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO COLENDO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.*

*1. Fundando-se o Acórdão recorrido em interpretação de matéria eminentemente constitucional, descabe a esta Corte examinar a*

*questão, porquanto reverter o julgado significaria usurpar competência que, por expressa determinação da Carta Maior, pertence ao Colendo STF, e a competência traçada para este Eg. STJ restringe-se unicamente à uniformização da legislação infraconstitucional.*

*2. Precedentes jurisprudenciais: REsp 980.203/RS, DJ 27.09.2007; AgRg no Ag 858.104/SC, DJ 21.06.2007; AgRg no REsp 889.078/PR, DJ 30.04.2007; REsp 771.658/PR, DJ 18.05.2006; AgRg nos EDcl no Ag 701.285/SC, DJ 03.04.2006.*

*3. In casu, o acórdão impugnado tratou da matéria de fundo embasando-se em fundamento de natureza eminentemente constitucional, consignando que a retenção na fonte da contribuição ao PIS/COFINS é legítima, não caracterizando violação ao art. 246, da CF/88 e aos princípios constitucionais.*

*4. Agravo de instrumento desprovido.*

*Trata-se de agravo de instrumento, interposto por WA INTEGRADORA DE SISTEMAS DE GESTÃO EMPRESARIAL LTDA contra decisão que inadmitiu recurso especial, este com fulcro no art. 105, inciso III, alínea "a", da Carta Maior, no intuito de ver reformado v. acórdão prolatado pelo Tribunal Regional Federal da 3.ª Região, assim ementado:*

*CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. PIS/COFINS. LEI 10883/2003. RETENÇÃO NA FONTE. LEGITIMIDADE DA TRIBUTAÇÃO. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS NÃO VIOLADOS. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO FORMAL POR DESCUMPRIMENTO DO ARTIGO 246 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.*

*1. A contribuição ao PIS, em 1988, foi reconhecida e recepcionada pela Constituição Federal, em seu artigo 239, quando então lhe foi reconhecido o caráter tributário, como contribuição social, destinada a financiar o programa do seguro-desemprego e ao abono anual de um salário mínimo.*

*2. A Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS) foi instituída pela Lei Complementar nº 70, de 31 de dezembro de 1991, com fundamento na Constituição Federal, em seu artigo 195, inciso I e tem como objetivo o custeio das atividades da área de saúde, previdência e assistência social, conforme dispunham seus artigos 1º e 2º. 3. Com o advento da lei 10.637, de 30 de Dezembro de 2002, seguida pelas leis 10.833, de 29 de Dezembro de 2003, e atualmente pela Lei 10.865, de 30 de abril de 2004, a contribuição ao PIS e à COFINS passaram a ser não-cumulativas. Esse princípio, em relação às contribuições, foi reforçado pela Emenda Constitucional nº 42/03.*

*4. A Constituição Federal, após as Emendas Constitucionais nºs 20, 33 e 42, consignou claramente o campo de incidência das contribuições, inclusive com a possibilidade de serem instituídas alíquotas e/ou bases de cálculos distintas, para determinados segmentos. Portanto, autorizou tratamentos não isonômicos, diante de um discrimen a ser ditado por lei, consagrando em benefício, nesta última emenda, a não-cumulatividade para as contribuições.*

5. A não-cumulatividade é mera técnica de tributação que não se confunde com a sistemática de cálculo do tributo, porquanto, depois de efetuadas as compensações devidas (débito/crédito) pelo contribuinte ter-se-á a base de cálculo, para a apuração do quantum devido. Consigne-se, por fim, que, para as hipóteses de IPI e ICMS, o legislador constituinte deixou traçados, fixando os limites objetivos de sua ocorrência, os critérios para que se implementasse a não-cumulatividade, dadas as características desses tributos, enquanto para o PIS e COFINS a lei é que deve se incumbir dessa tarefa.

6. Não se configurou a afronta ao disposto no artigo 246 da Constituição Federal, pois não houve regulamentação de artigo, nem inovação, criando-se nova figura tributária, haja vista que a previsão expressa da contribuição ao PIS e COFINS no corpo do Texto Constitucional, por si só, autoriza eventuais alterações nos critérios de suas exigências, feitas por lei ordinária, não havendo óbice que suas iniciativas se dêem por meio de Medida Provisória, desde que observado o princípio da anterioridade nonagesimal.

7. A Lei 10.833/03 não inovou no tema. Os critérios de retenção na fonte, em relação à CSLL, COFINS, PIS/PASEP, já haviam sido disciplinados no art. 64 da lei 9.430/96, determinando a retenção na fonte dessas contribuições.

8. A Lei nº 10.833/03, nos artigos 30, 31 e 36, estabeleceu a retenção na fonte das contribuições, com respaldo no Código Tributário Nacional e na Constituição Federal, respectivamente nos artigos 121, parágrafo único, inciso II, e 128 e no art. 150, § 7º, considerando a relação jurídica existente entre o tomador e o prestador de serviços, autorizando àquele, responsável tributário, a pagar o tributo devido à União, sujeito ativo das contribuições.

9. Para a CSLL, a retenção encontra suporte no próprio texto constitucional, consolidado no preceito do artigo 150, § 7º.

10. A retenção na fonte das contribuições, sobre o valor constante da Nota Fiscal, não implica em nova técnica de tributação e recolhimento, a exigir sua instituição por Lei Complementar, tampouco se equipara a uma modalidade de empréstimo compulsório. Nesse sentido são os precedentes do Colendo Supremo Tribunal Federal.

11. Apelação e remessa oficial providas.

Na presente irresignação especial, aponta a empresa recorrente violação ao art. 128, do CTN, aduzindo que não se pode responsabilizar terceiro, sem que haja vínculo entre este e o fato gerador do tributo.

Contrarrazões às fls. 73 e contraminuta às fls. 300.

Brevemente relatados. Decido.

Presentes as peças indispensáveis à formação do instrumento e, preenchidos os demais requisitos de admissibilidade, porquanto infirmados os fundamentos da decisão agravada, merece ser conhecido o presente agravo, pelo que passo à análise do recurso especial.

Prima facie, tenho que o recurso especial não reúne condições de êxito. Isto porque, conforme se depreende dos autos, o v. acórdão ora impugnado tratou da matéria de fundo embasando-se em fundamentos de natureza eminentemente constitucional, ao deixar consignada que a retenção na fonte da contribuição ao PIS/COFINS é legítima, não caracterizando violação ao art. 246, da CF/88 e aos princípios constitucionais.

Vale ressaltar, assim, que este Superior Tribunal de Justiça, em reiterados julgados, vem decidindo no sentido de que quando o acórdão recorrido decide com base em interpretação eminentemente constitucional, a via especial não pode ser aberta, posto que estar-se-ia usurpando competência declinada pela Carta Maior ao Colendo Supremo Tribunal Federal, e a competência traçada para este Eg. STJ restringe-se unicamente à uniformização da legislação infraconstitucional. Neste sentido, vale conferir recentes precedentes, abaixo colacionados, in verbis:

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - MEDIDA CAUTELAR PARA DAR EFEITO SUSPENSIVO AO RECURSO ESPECIAL.

1. A tese jurídica em torno da infringência ao princípio da hierarquia das leis, quando há confronto entre a lei complementar e a lei ordinária, no âmbito do STJ, pacificou-se a partir do entendimento do STF, de que se tratava de tese jurídica de natureza constitucional, mesmo quando firmada com base no art. 110 do CTN.

2. A partir do alinhamento da tese, os recursos especiais que discutem a questão jurídica passaram a não ser conhecidos.

3. A posição da Segunda Turma, já sedimentada e unânime, desautoriza a preservação do especial em pendência, via cautelar, à mingua de *fumus boni iuris*.

4. Agravo regimental improcedente." (AgRg na MC n.º 9.757/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU de 22/03/2006)

"TRIBUTÁRIO. COFINS. ISENÇÃO. ARESTO RECORRIDO. ENFOQUE EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. COMPENSAÇÃO. LEI Nº 10.637. IRRETROATIVIDADE. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. ISENÇÃO. SÚMULA Nº

276/STJ. SÚMULA Nº 83/STJ.

1. No que se refere à revogação da isenção contida na LC nº 70/91, verifica-se que o acórdão impugnado perfilhou tese assentada em matéria eminentemente constitucional, de competência do STF e, portanto, fora do âmbito de apreciação do recurso especial.

(...) 4. Recurso especial de Cardionuclear Cardiologia Nuclear S/C Ltda e Fazenda Nacional não conhecidos." (REsp n.º 597.518/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 01/07/2005)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SOCIEDADES COOPERATIVAS. PIS E COFINS. ISENÇÃO. REVOGAÇÃO. MP 1.858-6/99 E REEDIÇÕES. ACÓRDÃO DECIDIDO POR

**FUNDAMENTOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL.**

1. A controvérsia em torno da cobrança do PIS e da COFINS, em face das sociedades cooperativas, foi decidida por fundamentos de natureza eminentemente constitucional, o que a torna insuscetível de exame na via do recurso especial.

2. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no AG n.º 570.913/PR, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJU de 21/03/2005)

"TRIBUTÁRIO E CONSTITUCIONAL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PIS E COFINS. LEI N.º 9.718/98. COOPERATIVAS. ISENÇÃO.

ART. 6.º DA LC N.º 70/91. REVOGAÇÃO. MP 1.858-6/99 E REEDIÇÕES. ACÓRDÃO RECORRIDO CENTRADO EM FUNDAMENTO DE ÍNDOLE EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO PELA VIA ELEITA DO ESPECIAL.

Nega-se provimento ao agravo regimental, em face das razões que sustentam a decisão recorrida, sendo certo que o acórdão recorrido, ao apreciar a questão acerca da inconstitucionalidade de dispositivos da Lei n.º 9.718/98 e da MP n.º 1.858/99, cingiu-se à interpretação de regramentos e princípios constitucionais, afastando, ipso facto, a apreciação da questão pelo colendo Superior Tribunal de Justiça, porquanto, na hipótese, faz-se obrigatória a remessa da matéria ao STF, por meio de recurso extraordinário."

(AgRg no AG n.º 569.025/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJU de 31/05/2004).

Por esses fundamentos, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento. Publique-se. Intimações necessárias. Brasília (DF), 1.º de abril de 2009.

MINISTRO LUIZ FUX Relator."

(STJ - Ag 1100480 Relator(a) Ministro LUIZ FUX

Data da Publicação 11/05/2009) (grifei)

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Intime-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00043 RECURSO EXTRAORDINARIO EM AMS N.º 2004.61.00.015983-4/SP

RECORRENTE : CENTRO PAULISTA DE ONCOLOGIA LTDA e outros

ADVOGADO : DANIELLA ZAGARI GONCALVES e outro

RECORRIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

PETIÇÃO : REX 2008093644

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de recurso extraordinário interposto com fundamento na alínea "a", do inciso III, do artigo 102, da Constituição Federal, em face de acórdão de Turma deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região que deu provimento ao recurso de apelação da União Federal e à remessa oficial e julgou prejudicada a apelação das impetrantes, admitindo a revogação, pela Lei Federal n.º 9.430/96, da isenção concedida pela Lei Complementar n.º 70/91.

A parte insurgente defende que o acórdão recorrido contraria os artigos 5.º, incisos II, XXXV, LIV e LV; 59; 93, inciso IX; 146, inciso III, alínea "b"; 150, inciso I; 154, inciso I e 195, inciso I e § 4.º, da Carta Magna. Destaca, outrossim, a repercussão geral no caso em apreço, dado o impacto jurídico-econômico gerado por reiteradas decisões no sentido da decisão ora recorrida a fim de sustentar e legitimar a sua pretensão atendendo ao que foi decidido pelo Excelso Pretório na Questão de Ordem no Agravo de Instrumento n.º 664.567.

Com contra-razões de fls. 1358/1361.

Atendidos os requisitos extrínsecos indispensáveis à admissão deste recurso, passo ao exame dos requisitos intrínsecos. O recurso não merece seguimento.

É que a matéria ora controvertida já foi objeto de apreciação pelo Excelso Supremo Tribunal Federal sob a égide da Lei n.º 11.418/2006, que introduziu o regime de repercussão geral no processamento dos recursos extraordinários, consoante precedente do Recurso Extraordinário RE 377.457/PR.

Nessa decisão, a Suprema Corte apreciou e reconheceu a repercussão geral do tema e, no mesmo julgamento, reafirmou a jurisprudência daquela Corte acerca da legitimidade da revogação da isenção do recolhimento da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social sobre as sociedades civis de prestação de serviços de profissão legalmente regulamentada, prevista no artigo 6.º, inciso II, da Lei Complementar n.º 70/91, pelo artigo 56, da Lei 9.430/96, autorizando-se a aplicação do disposto no § 3.º do artigo 543-B do Código de Processo Civil, no caso, a declaração da prejudicialidade do recurso ora interposto.

Nesse sentido é a íntegra da decisão abaixo transcrita, *verbis*:

**"ISENÇÃO DE COFINS E REVOGAÇÃO POR LEI ORDINÁRIA** Em conclusão, o Tribunal, por maioria, desproveu dois recursos extraordinários, e declarou legítima a revogação da isenção do recolhimento da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social sobre as sociedades civis de prestação de serviços de profissão legalmente regulamentada, prevista no art. 6º, II, da LC 70/91, pelo art. 56 da Lei 9.430/96 ("Art. 56. As sociedades civis de prestação de serviços de profissão legalmente regulamentada passam a contribuir para a seguridade social com base na receita bruta da prestação de serviços, observadas as normas da Lei Complementar nº 70, de 30 de dezembro de 1991.") - v. Informativos 436, 452 e 459. Considerou-se a orientação fixada pelo STF no julgamento da ADC 1/DF (DJU de 16.6.95), no sentido de: a) inexistência de hierarquia constitucional entre lei complementar e lei ordinária, espécies normativas formalmente distintas exclusivamente tendo em vista a matéria eventualmente reservada à primeira pela própria CF; b) inexigibilidade de lei complementar para disciplina dos elementos próprios à hipótese de incidência das contribuições desde logo previstas no texto constitucional. Com base nisso, afirmou-se que o conflito aparente entre o art. 56 da Lei 9.430/96 e o art. 6º, II, da LC 70/91 não se resolve por critérios hierárquicos, mas, sim, constitucionais quanto à materialidade própria a cada uma dessas espécies normativas. No ponto, ressaltou-se que o art. 56 da Lei 9.430/96 é dispositivo legitimamente veiculado por legislação ordinária (CF, art. 146, III, b, a contrario sensu, e art. 150, § 6º) que importou na revogação de dispositivo inserto em norma materialmente ordinária (LC 70/91, art. 6º, II). Concluiu-se não haver, no caso, instituição, direta ou indireta, de nova contribuição social a exigir a intervenção de legislação complementar (CF, art. 195, § 4º). Vencidos os Ministros Eros Grau e Marco Aurélio que davam provimento aos recursos, para que fosse mantida a isenção estabelecida no art. 6º, II, da LC 70/91. Em seguida, o Tribunal, por maioria, rejeitou pedido de modulação de efeitos. Vencidos, no ponto, os Ministros Menezes Direito, Eros Grau, Celso de Mello, Carlos Britto e Ricardo Lewandowski, que deferiam a modulação, aplicando, por analogia, o disposto no art. 27 da Lei 9.868/99. O Tribunal também rejeitou questão de ordem que determinava a baixa do processo ao STJ, pela eventual falta da prestação jurisdicional, vencidos o Min. Marco Aurélio, que a suscitara, e o Min. Eros Grau. Por fim, o Tribunal acolheu questão de ordem suscitada pelo Min. Gilmar Mendes, relator, para permitir a aplicação do art. 543-B do CPC, vencido o Min. Marco Aurélio. Não participou da votação nas questões de ordem o Min. Joaquim Barbosa, ausente naquele momento. (Leading case: RE 377.457/PR, rel. Min. Gilmar Mendes, 17.9.2008. (RE-377457) RE 381.964/MG, rel. Min. Gilmar Mendes, 17.9.2008)

Quanto ao mérito, o Supremo Tribunal Federal já decidiu sobre a constitucionalidade da Lei 9.430/96, cuja jurisprudência foi reafirmada no julgamento do precedente RE 377.457/PR, consoante aresto abaixo transcrito, *verbis*:

**"E M E N T A: RECURSO EXTRAORDINÁRIO - SOCIEDADE CIVIL DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS PROFISSIONAIS RELATIVOS AO EXERCÍCIO DE PROFISSÃO LEGALMENTE REGULAMENTADA - COFINS - MODALIDADE DE CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - OUTORGA DE ISENÇÃO POR LEI COMPLEMENTAR (LC Nº 70/91) - MATÉRIA NÃO SUBMETIDA À RESERVA CONSTITUCIONAL DE LEI COMPLEMENTAR - CONSEQÜENTE POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE LEI ORDINÁRIA (LEI Nº 9.430/96) PARA REVOGAR, DE MODO VÁLIDO, A ISENÇÃO ANTERIORMENTE CONCEDIDA PELA LC Nº 70/91 - INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO CONSTITUCIONAL - A QUESTÃO CONCERNENTE ÀS RELAÇÕES ENTRE A LEI COMPLEMENTAR E A LEI ORDINÁRIA - INEXISTÊNCIA DE VÍNCULO HIERÁRQUICO-NORMATIVO ENTRE A LEI COMPLEMENTAR E A LEI ORDINÁRIA - ESPÉCIES LEGISLATIVAS QUE POSSUEM CAMPOS DE ATUAÇÃO MATERIALMENTE DISTINTOS - DOUTRINA - PRECEDENTES (STF) - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO."**

(RE-AgR 573255 / PR - PARANÁ AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Relator(a): Min. CELSO DE MELLO Julgamento: 11/03/2008 Órgão Julgador: Segunda Turma)

Constata-se, assim, da decisão acima transcrita que a questão foi reapreciada sob a égide da nova sistemática, tendo sido reafirmada a jurisprudência dominante na Corte Suprema, em razão do que os Tribunais e Turmas Recursais poderão, nesses casos, examinar novamente e exercer o juízo de retratação, quando suas decisões forem contrárias ao entendimento sufragado pelo Pretório Excelso, ou declarar prejudicados os recursos, quando suas decisões forem consentâneas com a orientação firmada, conforme previsto no artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11.418/2006.

No caso em comento, verifica-se que o acórdão recorrido reproduz o entendimento da Suprema Corte.

Ante o exposto e considerando estar a decisão proferida em consonância com o entendimento consolidado pelo Excelso Supremo Tribunal Federal, **declaro extinto o procedimento recursal pela prejudicialidade, com fulcro no § 3º, do artigo 543-B, do Código de Processo Civil.**

Intime-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00044 RECURSO ESPECIAL EM AMS Nº 2004.61.00.015983-4/SP

RECORRENTE : CENTRO PAULISTA DE ONCOLOGIA LTDA e outros  
ADVOGADO : DANIELLA ZAGARI GONCALVES e outro  
RECORRIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
PETIÇÃO : RESP 2008093647  
DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento nas alíneas "a" e "c", do inciso III, do artigo 105, da Constituição Federal, em face de acórdão de Turma deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que deu provimento ao recurso de apelação da União Federal e à remessa oficial e julgou prejudicada a apelação das impetrantes, admitindo a revogação, pela Lei Federal nº 9.430/96, da isenção concedida pela Lei Complementar nº 70/91, bem assim deixando de analisar a questão relativa aos recolhimentos da COFINS com base no Parecer Normativo nº 03/94, da Coordenadoria-Geral do Sistema de Tributação, entre 1994 e 1996, vez que abrangida pela prescrição quinquenal.

A parte insurgente alega que o acórdão recorrido viola os artigos 165 e 535, do Código de Processo Civil; 97; 150, § 4º; 156, inciso VII e 168, do Código Tributário Nacional e 6º, inciso II, da Lei Complementar nº 70/91, bem como possui interpretação diversa da conferida pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, materializada na jurisprudência que menciona.

Com contrarrazões de fls. 1352/1357.

Atendidos os requisitos extrínsecos indispensáveis à admissão deste recurso, passo ao exame dos requisitos intrínsecos. Não se verifica a multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica controvérsia, a autorizar a aplicação do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11.672/2008.

A pretensão recursal merece prosperar.

Se afigura plausível a argumentação da parte recorrente, uma vez que pretende seja aplicado, ao caso dos autos, entendimento já iterativamente firmado pela jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça; o qual preconiza ser indevido o recolhimento da COFINS com base no Parecer Normativo nº 03/94, da CGST, que não pode revogar isenção instituída por lei (REsp 853803 Rel. Min. DENISE ARRUDA; REsp 888708 Rel. Min. ELIANA CALMON; REsp 854874 Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI; REsp 799248 Rel. Min. CASTRO MEIRA).

Desse modo, ante o entendimento firmado pela Superior Corte de Justiça e o contido na Súmula 528, do Excelso Supremo Tribunal Federal, ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Intime-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.034707-0/SP

AGRAVANTE : SADOKIN ELETRO E ELETRONICA LTDA  
ADVOGADO : CLEIDEMAR REZENDE ISIDORO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2003.61.19.003429-6 3 Vr GUARULHOS/SP  
DECISÃO

**Vistos**

Trata-se de recurso especial interposto com fulcro no art. 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, diretamente contra decisão monocrática proferida por membro desta Egrégia Corte.

Decido

O recurso especial não deve ser admitido dada a evidente ausência de esgotamento das instâncias recursais ordinárias, o que lhe obsta o seguimento de acordo com o que já se encontra bem assentado em doutrina e jurisprudência a respeito dos recursos excepcionais.

Com efeito, da decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, *caput* ou § 1º - A, do Código de Processo Civil, cabe a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, incorrendo retratação por parte do Relator, nos moldes do art. 557, § 1º, do Estatuto Processual.

Todavia, assim não procedeu a parte recorrente. Ao invés de insurgir-se contra o r. *decisum* monocrático pela via recursal apropriada, qual seja o referido recurso de agravo, manejou de imediato o presente recurso especial.

Contudo, a fim de ser admitido e processado pelas instâncias superiores, necessário se faz o prévio esgotamento das instâncias recursais ordinárias, nos moldes da Súmula nº 281 do Excelso Pretório, aplicável igualmente no âmbito do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Certifique a Secretaria a ausência de intimação da parte recorrida para contra-razões.

Intime-se.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00046 RECURSO ESPECIAL EM AI Nº 2005.03.00.083929-9/SP

AGRAVANTE : ANIS CURY

ADVOGADO : RONALDO RAYES

: JOAO PAULO FOGACA DE ALMEIDA FAGUNDES

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

PARTE RE' : MALHARIA MUNDIAL LTDA

ADVOGADO : FERNANDO LUIZ DA GAMA LOBO D ECA

PARTE RE' : TAUFIK CURY

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PETIÇÃO : RESP 2007322610

RECTE : ANIS CURY

No. ORIG. : 97.05.48262-4 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de recurso especial interposto com fulcro no art. 105, inc. III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, contra acórdão deste Egrégio Tribunal que conheceu dos embargos de declaração e deu-lhes parcial provimento para declarar o acórdão anterior, fazendo constar que não houve a alegada prescrição intercorrente, mantendo a conclusão de negar provimento ao agravo de instrumento e manter a decisão agravada que indeferiu o pedido de exclusão do sócio do pólo passivo da execução, ao fundamento de que não se pode em exceção de pré-executividade, excluir do pólo passivo o sócio que figure como responsável na certidão de dívida ativa, uma vez que a questão demandava dilação probatória a ser exercida na via cognitiva própria, os embargos à execução.

A parte recorrente alega ofensa ao art. 135, do Código Tributário Nacional.

Ainda, aduz dissídio jurisprudencial acerca da matéria em sentido contrário ao decidido no acórdão recorrido.

O recurso especial teve seu juízo de admissibilidade suspenso, nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil e Resolução nº 8 do Superior Tribunal de Justiça, conforme decisão de fls. 290/295, em face do determinado no paradigma REsp 1.104.900-ES.

Vieram os autos conclusos em função do julgamento do paradigma pelo E. Superior Tribunal de Justiça.

Decido.

Verifica-se que foram atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal. Passo, então, ao exame da conformação à hipótese constitucional.

A matéria versada nos presentes autos foi objeto de apreciação pelo Superior Tribunal de Justiça no regime da Lei nº 11.672/2008, que trata do julgamento de recursos repetitivos, conforme decisão proferida no julgamento do REsp 1.104.900-ES, verificando-se a identidade de matéria com a tratada nestes autos, conforme acórdão que transcrevo:

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DOS REPRESENTANTES DA PESSOA JURÍDICA, CUJOS NOMES CONSTAM**



DA CDA, NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. MATÉRIA DE DEFESA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. A orientação da Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos "com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos".

2. Por outro lado, é certo que, malgrado serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação desta Corte firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras.

3. Contudo, no caso concreto, como bem observado pelas instâncias ordinárias, o exame da responsabilidade dos representantes da empresa executada requer dilação probatória, razão pela qual a matéria de defesa deve ser aduzida na via própria (embargos à execução), e não por meio do incidente em comento.

4. Recurso especial desprovido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ." - Grifei.

(REsp 1104900/ES - 1ª Seção - rel. Min. DENISE ARRUDA, j. 25/03/2009, v.u., DJe 01/04/2009)

No mesmo sentido, é o julgamento proferido no paradigma REsp nº 1.110.925-SP:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL SÓCIO-GERENTE CUJO NOME CONSTA DA CDA. PRESUNÇÃO DE RESPONSABILIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA ARGUIDA EM EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. PRECEDENTES.

1. A exceção de pré-executividade é cabível quando atendidos simultaneamente dois requisitos, um de ordem material e outro de ordem formal, ou seja: (a) é indispensável que a matéria invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz; e (b) é indispensável que a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória.

2. Conforme assentado em precedentes da Seção, inclusive sob o regime do art. 543-C do CPC (REsp 1104900, Min. Denise Arruda, sessão de 25.03.09), não cabe exceção de pré-executividade em execução fiscal promovida contra sócio que figura como responsável na Certidão de Dívida Ativa - CDA. É que a presunção de legitimidade assegurada à CDA impõe ao executado que figura no título executivo o ônus de demonstrar a inexistência de sua responsabilidade tributária, demonstração essa que, por demandar prova, deve ser promovida no âmbito dos embargos à execução.

3. Recurso Especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC." - Grifei.

(REsp 1110925/SP - 1ª Seção - rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, j. 22/04/2009, v.u., DJe 04/05/2009)

Constata-se, assim, da decisão acima transcrita que a questão foi reapreciada sob a égide da nova sistemática, tendo sido reafirmada a jurisprudência dominante na Corte Superior, pelo que os Tribunais e Turmas Recursais poderão, nesses casos, examinar novamente e exercer juízo de retratação, quando suas decisões forem contrárias ao entendimento sufragado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, ou negar seguimento aos recursos, quando suas decisões forem consentâneas com a orientação firmada, conforme previsto no art. 543-C, § 7º, incs. I e II, do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11.672/2008.

No caso concreto, verifica-se que o acórdão reproduz o entendimento daquele Sodalício.

Ante o exposto, e considerando estar a r. decisão proferida em consonância com o entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL**, nos termos do art. 543-C, § 7º, inc. I, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00047 RECURSO ESPECIAL EM AMS Nº 2005.61.00.027090-7/SP

APELANTE : J WALTER THOMPSON PUBLICIDADE LTDA

ADVOGADO : FABIO LUGARI COSTA e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

PETIÇÃO : RESP 2008260419

RECTE : J WALTER THOMPSON PUBLICIDADE LTDA

DECISÃO

Trata-se de recurso especial, interposto com fulcro no artigo 105, inciso III, alínea "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão unânime de Turma deste Tribunal Regional Federal que não conheceu do agravo retido, negou provimento à apelação e, de ofício, declarou a incidência de litispendência, cuja ementa assim esteve expressa:

*"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITO COM EFEITO DE NEGATIVA - CPD-EN. ARTIGO 206 DO CTN. MEDIDAS JUDICIAIS CONCESSIVAS ANTERIORES. LITISPENDÊNCIA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO.*

*Não se conhece do agravo retido, uma vez que não requerida expressamente a sua apreciação (§ 1º do artigo 523 do CPC), até por que prejudicado em razão da sentença de improcedência.*

*Tendo ajuizado três ações voltadas à expedição de Certidão Positiva de Débitos com Efeito de Negativa, discutindo em cada uma delas um dos créditos tributários pendentes, ao renovar a certidão a autoridade exigiu a comprovação da manutenção das decisões concessivas.*

*Impetração que representa sucedâneo de medida executiva das decisões prolatadas anteriormente; quer a Impetrante que se dê efetividade a esses provimentos, porquanto a autoridade impetrada não teria registrado em seus controles a existência daquelas ações.*

*Como é próprio de qualquer decisão jurisdicional, a solução jurídica aventada naqueles processos terá efeito rebus sic stantibus. Toda decisão judicial é válida tal como prolatada si et in quantum persistir a situação fática e jurídica que a embasa. Estando a Impetrante albergada por provimentos provisórios ou definitivos naquelas ações que lhe garantam a expedição de certidão por se encontrar suspensa a exigibilidade, o provimento terá validade inclusive para as renovações dessas ao vencimento, exceto se a situação fática e jurídica tenha sido alterada.*

*Superação de negativa de expedição de ofícios confirmatórios da subsistência da liminar deve ser buscada pela via recursal própria, não pelo ajuizamento de nova ação sobre os mesmos objetos.*

*Apelo ao qual se nega provimento. Litispendência declarada de ofício."*

Opostos embargos de declaração pela impetrante, foram estes rejeitados, à unanimidade.

O recorrente alega, em síntese, ter ocorrido violação à legislação federal atinente à matéria, especificamente quanto ao artigo 301, §1º e §2º do CPC. Sustenta a existência de dissídio jurisprudencial.

Decido.

Primeiramente, cumpre esclarecer que foram preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso restando, agora, examinar os específicos.

Vale ressaltar, ainda, que não se verifica a multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica controvérsia, a autorizar a aplicação do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11.672/2008. Passo, então, ao exame da conformação à hipótese constitucional.

O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" do permissivo constitucional - art. 105, III - requisita, em qualquer, a devida comprovação e demonstração da alegada divergência, mediante a observância dos seguintes requisitos: "a) o acórdão paradigma deve ter enfrentado os mesmos dispositivos legais que o acórdão recorrido (...); b) o acórdão paradigma, de tribunal diverso (Súmulas 13, do STJ e 369, do STF), deve ter esgotado a instância ordinária (...); c) a divergência deve ser demonstrada de forma analítica, evidenciando a dissensão jurisprudencial sobre teses jurídicas decorrentes dos mesmos artigos de lei, sendo insuficiente a mera indicação de ementas (...); d) a discrepância deve ser comprovada por certidão, cópia autenticada ou citação de repositório de jurisprudência oficial ou credenciado; e) a divergência tem de ser atual, não sendo cabível recurso quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida (Súmula 83, do STJ); f) o acórdão paradigma deverá evidenciar identidade jurídica com a decisão recorrida, sendo impróprio invocar precedentes inespecíficos e carentes de similitude fática com o acórdão hostilizado". (in: Resp 644274, Relator Ministro Nilson Naves, DJ 28.03.2007)

No caso, não se encontra suficientemente demonstrado o ventilado dissenso pretoriano, nos termos do artigo 255, parágrafo 1º, alíneas 'a' e 'b', e parágrafos 2º e 3º, ambos do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, que determina que :

*"Art. 255. O recurso especial será interposto na forma e no prazo estabelecido na legislação processual vigente, e recebido no efeito devolutivo.*

*§ 1º. A comprovação de divergência, nos casos de recursos fundados na alínea c do inciso III do art. 105 da Constituição, será feita : a) por certidões ou cópias autenticadas dos acórdãos apontados divergentes, permitida a declaração de autenticidade do próprio advogado, sob sua responsabilidade pessoal;*

*b) pela citação de repositório oficial, autorizado ou credenciado, em que os mesmos se achem publicados.*

*§ 2º. Em qualquer caso, o recorrente deverá transcrever os trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados.*

*§ 3º. São repositórios oficiais de jurisprudência, para o fim do § 1º, b, deste artigo, a Revista Trimestral de Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, a Revista do Superior Tribunal de Justiça e a Revista do Tribunal Federal de Recursos, e, autorizados ou credenciados, os habilitados na forma do art. 134 e seu parágrafo único deste Regimento".*

Portanto, na situação em exame, resulta que o recurso não preencheu nenhum desses requisitos, na medida em que além de não ter sido realizado o necessário cotejo do aresto impugnado, sequer houve juntada da íntegra de acórdãos divergentes, providência essa imprescindível para que se evidenciasse, de forma indubitosa, o alegado dissídio, na

forma prevista no artigo 255, e parágrafos, do Regimento e de acordo com o que vem exigindo, reiteradamente, o C. Superior Tribunal de Justiça, a inviabilizar seja autorizado o seu seguimento.

De outra forma, o recurso especial não merece ser admitido, dado que a solução da controvérsia trazida à apreciação demandaria, necessariamente, o exame dos elementos fático-probatórios existentes nos autos, incidindo, portanto, na espécie, o óbice da Súmula 7 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Nessa esteira, tem decidido a referida Corte Superior, consoante julgados abaixo transcritos:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. SAT. DECRETO. LEGALIDADE. FORMALIDADES DA CDA E VERIFICAÇÃO DE LITISPENDÊNCIA. SÚMULA 7/STJ. TAXA SELIC. CRÉDITO FISCAL. APLICAÇÃO.*

*1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça orienta-se no sentido de que, para se verificar a liquidez e certeza da CDA ou, ainda, a presença dos requisitos essenciais de sua validade, seria necessário reexaminar o conjunto fático-probatório constante dos autos, o que é vedado em sede de recurso especial ante o teor da Súmula n. 7/STJ.*

*2. A análise da litispendência (verificação da inexistência de semelhança entre os elementos identificadores da presente ação e daquela com a qual se constatou a litispendência), bem como a reversão do entendimento exposto pelos juízos ordinários, exigiria, necessariamente, a análise do acervo fático-probatório, o que não é permitido na via extraordinária pelos termos da Súmula 7/STJ.*

*3. É firme a jurisprudência do STJ na linha de reconhecer a legitimidade de se estabelecer, por decreto, o grau de risco (leve, médio ou grave) para determinação da contribuição para o SAT, considerando-se a atividade preponderante da empresa.*

*4. É pacífico nesta Corte o entendimento de ser legítima a aplicação da taxa Selic sobre os créditos da Fazenda Nacional, nos termos da Lei n. 9.065/95, como índice de juros e correção monetária. 5. Agravo regimental não-provido."*

*(AgRg no Ag 908.927/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES SEGUNDA TURMA, julgado em 09/09/2008, DJe 13/10/2008)*

*"PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. ALEGAÇÃO GENÉRICA.*

*PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. LITISPENDÊNCIA E COISA JULGADA. SÚMULA 7/STJ.*

*1. É impossível conhecer do recurso especial pela alegada violação do artigo 535 do CPC nos casos em que a arguição é genérica, por incidir a Súmula 284/STF, assim redigida: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na fundamentação não permitir a*

*exata compreensão da controvérsia". 2. Ausência de prequestionamento no tocante à suposta contrariedade aos artigos 1º e seguintes do Decreto nº 20.910/32, 1º da Lei nº 9.873/99, 54 da Lei 9.784/99. Incidência da Súmula 211/STJ. 3. Para infirmar a premissa consignada no aresto recorrido de que restaram configuradas a litispendência e a coisa julgada, seria necessário reexaminar o conjunto fático-probatório dos autos, o que se encontra vedado, em face da Súmula 7/STJ.*

*4. Recurso especial não conhecido."*

*(REsp 961.865/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/06/2008, DJe 12/08/2008)*

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Intime-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2010.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.82.042350-5/SP

APELANTE : CITY INDUSTRIAS REUNIDAS LTDA -EPP

ADVOGADO : MARCELO TADEU SALUM e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

Vistos

Trata-se de recurso especial interposto com fulcro no art. 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, diretamente contra decisão monocrática proferida por membro desta Egrégia Corte.

Decido

O recurso especial não deve ser admitido dada a evidente ausência de esgotamento das instâncias recursais ordinárias, o que lhe obsta o seguimento de acordo com o que já se encontra bem assentado em doutrina e jurisprudência a respeito dos recursos excepcionais.

Com efeito, da decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, *caput* ou § 1º - A, do Código de Processo Civil, cabe a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, incorrendo retratação por parte do Relator, nos moldes do art. 557, § 1º, do Estatuto Processual.

Todavia, assim não procedeu a parte recorrente. Ao invés de insurgir-se contra o r. *decisum* monocrático pela via recursal apropriada, qual seja o referido recurso de agravo, manejou de imediato o presente recurso especial.

Contudo, a fim de ser admitido e processado pelas instâncias superiores, necessário se faz o prévio esgotamento das instâncias recursais ordinárias, nos moldes da Súmula nº 281 do Excelso Pretório, aplicável igualmente no âmbito do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Certifique a Secretaria a ausência de intimação da parte recorrida para contra-razões.

Intime-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00049 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 2006.61.00.017577-0/SP

RECTE : SIMIMED PRESTACAO DE SERVICO S/C LTDA

ADVOGADO : SANDRO PISSINI ESPINDOLA

RECORRIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

PETIÇÃO : RESP 2009144347

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento na alínea "a", do inciso III, do artigo 105, da Constituição Federal, em face de acórdão de Turma deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que negou provimento ao recurso de apelação da autora, admitindo a revogação, pela Lei Federal nº 9.430/96, da isenção concedida pela Lei Complementar nº 70/91.

A parte insurgente defende que o acórdão recorrido nega vigência aos artigos 6º, inciso II, da Lei Complementar nº 70/91; 131; 458, inciso II; 459 e 535, inciso I, do CPC.

Com contrarrazões de fls. 378/386.

Atendidos os requisitos extrínsecos indispensáveis à admissão deste recurso, passo ao exame dos requisitos intrínsecos. O recurso não merece seguimento.

Inicialmente, não merece prosperar o argumento de violação ao artigo 535, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de omissão de apreciação de ponto pelo órgão colegiado, consoante tem decidido o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 458, III, e 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ALEGAÇÃO DE COMPENSAÇÃO PRETÉRITA À FORMAÇÃO DO TÍTULO JUDICIAL. PRECLUSÃO. COISA JULGADA. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 7.º DO DECRETO-LEI N.º 2.287/86, E 73, DA LEI N.º 9.430/96. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE VIOLAÇÃO À LEI FEDERAL. SÚMULA 284/STF.**

**1. Inexiste ofensa ao art. 535 do CPC, quando o tribunal de origem pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.**

....."  
(Ag Rg no REsp nº 750906/PR, Rel. Ministro. LUIZ FUX, j. 03.05.2007, DJ 31.05.2007, p. 338).

Não remanesce em favor da recorrente nenhuma possibilidade de acolhida de sua tese, vez que o Colendo Superior Tribunal de Justiça reiteradamente vem se pronunciando no sentido de tratar-se de matéria eminentemente constitucional, *verbis*:

**"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. COFINS. SOCIEDADES CIVIS PRESTADORAS DE SERVIÇOS PROFISSIONAIS. ISENÇÃO. LC N.º 70/91. REVOGAÇÃO. ART. 56 DA LEI N.º 9.430/96. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDIU A**

**CONTROVÉRSIA À LUZ DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO COLENO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. CANCELAMENTO DA SUMULA 276 DO STJ.**

1. O acórdão recorrido, ao versar sobre o artigo 56, da Lei 9.430/96, que revogou a isenção da COFINS prevista na Lei Complementar 70/91, fundou-se em interpretação de matéria eminentemente constitucional, não cabendo a esta Corte examinar a questão, porquanto reverter o julgado significaria usurpar competência que, por expressa determinação da Carta Maior, pertence ao Colendo STF, e a competência traçada para este Eg. STJ restringe-se unicamente à uniformização da legislação infraconstitucional (Precedentes: AgRg na MC n.º 9.757/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU de 22/03/2006; REsp n.º 597.518/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 01/07/2005; AgRg no AG n.º 570.913/PR, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJU de 21/03/2005; e AgRg no AG n.º 569.025/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJU de 31/05/2004)

2. Ressalva do entendimento do Relator, em observância ao novel posicionamento do STF, intérprete maior do texto constitucional, que no julgamento da ADC n.º 01/DF, assentou que a LC n.º 70/91 possui status de lei ordinária, posto não se enquadrar na previsão do art. 154, inciso I, da Constituição Federal.

3. O princípio da *lex posterior derogat priori*, consagrado no art. 2.º, § 1.º, da LICC, comprova que não padece de ilegalidade a revogação da isenção prevista no art. 6.º, II, da LC n.º 70, promovida pelo art. 56 da Lei 9.430/96, porquanto este ato normativo possui o mesmo grau hierárquico da LC n.º 70/91.

4. Os Tribunais infraconstitucionais devem curvar-se ao Eg. STF, por força do art. 102, § 2.º, da Carta Magna, o qual impõe efeito vinculante às decisões definitivas de mérito proferidas em sede de Ação Declaratória de Constitucionalidade, por isso da ressalva do entendimento para adequar o voto à jurisprudência da Seção de Direito Público.

5. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 925.519/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/12/2008, DJe 15/12/2008)

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Intime-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00050 RECURSO EXTRAORDINARIO EM AC Nº 2006.61.00.017577-0/SP

APELANTE : SIMIMED PRESTACAO DE SERVICO S/C LTDA

ADVOGADO : SANDRO PISSINI ESPINDOLA e outro

RECORRIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

PETIÇÃO : REX 2009144345

RECTE : SIMIMED PRESTACAO DE SERVICO S/C LTDA

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de recurso extraordinário, interposto com fundamento na alínea "a", do inciso III, do artigo 102, da Constituição Federal, em face de contra decisão deste Tribunal Regional da Terceira Região, que negou provimento ao recurso de apelação interposto pela autora, admitindo a revogação, pela Lei Federal nº 9.430/96, da isenção concedida pela Lei Complementar nº 70/91.

A parte insurgente defende o acórdão recorrido viola o artigo 5º, incisos XXXV e LV, da Constituição Federal, apontando, assim, violação aos princípios da universalidade da jurisdição, da ampla defesa e do contraditório.

Atendidos os requisitos extrínsecos indispensáveis à admissão deste recurso, passo ao exame dos requisitos intrínsecos.

No que concerne à hipótese de contrariedade aos dispositivos da Constituição Federal, resulta que o recurso não está a merecer admissão, posto não ter ocorrido o necessário prequestionamento da matéria.

Com efeito, da leitura do *decisum* recorrido verifica-se que todas as normas constitucionais apontadas no presente recurso extremo não foram ventiladas no julgado impugnado, nem foram opostos embargos de declaração com o propósito de suprir a exigência do prequestionamento, como alega a recorrente em suas razões recursais.

E a ausência desse prequestionamento, constitui óbice intransponível à seqüência recursal, haja vista implicar em inovação e manifesta supressão de instância, segundo, aliás, inteligência das Súmulas 282 e 356, do Excelso Supremo Tribunal Federal, aplicáveis ao caso.

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

Intime-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.  
SUZANA CAMARGO  
Vice-Presidente

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.10.012447-4/SP

APELANTE : OVIDIO CORREA e outro  
ADVOGADO : GERALDO MARIM VIDEIRA e outro  
APELANTE : VERA BUTKEVICS CORREA  
ADVOGADO : GERALDO MARIM VIDEIRA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
INTERESSADO : J C QUEIROZ MANUTENCAO INSTALACOES E MONTAGENS INDUSTRIAIS  
LTDA  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO

Vistos

Trata-se de recurso especial interposto com fulcro no art. 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, diretamente contra decisão monocrática proferida por membro desta Egrégia Corte.

Decido

O recurso especial não deve ser admitido dada a evidente ausência de esgotamento das instâncias recursais ordinárias, o que lhe obsta o seguimento de acordo com o que já se encontra bem assentado em doutrina e jurisprudência a respeito dos recursos excepcionais.

Com efeito, da decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, *caput* ou § 1º - A, do Código de Processo Civil, cabe a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, incorrendo retratação por parte do Relator, nos moldes do art. 557, § 1º, do Estatuto Processual.

Todavia, assim não procedeu a parte recorrente. Ao invés de insurgir-se contra o *r. decisum* monocrático pela via recursal apropriada, qual seja o referido recurso de agravo, manejou de imediato o presente recurso especial.

Contudo, a fim de ser admitido e processado pelas instâncias superiores, necessário se faz o prévio esgotamento das instâncias recursais ordinárias, nos moldes da Súmula nº 281 do Excelso Pretório, aplicável igualmente no âmbito do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Certifique a Secretaria a ausência de intimação da parte recorrida para contra-razões.

Intime-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.  
SUZANA CAMARGO  
Vice-Presidente

00052 RECURSO EXTRAORDINARIO EM AMS Nº 2006.61.26.001818-4/SP

APELANTE : OTUR ORTOPEDIA S/C LTDA  
ADVOGADO : MARCELO MOREIRA MONTEIRO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PETIÇÃO : REX 2008038050  
RECTE : OTUR ORTOPEDIA S/C LTDA  
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto com fundamento na alínea "a", do inciso III, do artigo 102, da Constituição Federal, em face de acórdão de Turma deste Tribunal, que negou provimento à apelação da impetrante.

A parte insurgente defende que o acórdão recorrido viola os artigos 59 e 239, ambos da Constituição Federal. Destaca, outrossim, a repercussão geral no caso em apreço, dado o impacto jurídico-econômico gerado por reiteradas decisões no sentido da decisão ora recorrida a fim de sustentar e legitimar a sua pretensão atendendo ao que foi decidido pelo Excelso Pretório na Questão de Ordem no Agravo de Instrumento nº 664.567.

A pretensão recursal não merece prosperar.

A recorrente alega que a inexigibilidade do PIS, consoante Decretos nº 2.445 e 2.449, ambos de 1988, da MP nº 1.212/95, da Lei nº 9.715/98, MP 66/02 e Lei nº 10.637/02.

Como se depreende de análise objetiva da decisão recorrida, vê-se que o v. acórdão recorrido julgou a impetrante carecedora da ação quanto ao pedido de compensação, diante da ausência de documentos hábeis à comprovação dos recolhimentos indevidos.

Desse modo, o presente recurso extraordinário não apresenta os pressupostos para a sua admissibilidade, dado que a parte recorrente apresentou razões de recurso dissociadas da fundamentação do v. acórdão recorrido, o que impede sua apreciação na superior instância, incidindo na espécie a Súmula nº 284 do egrégio Supremo Tribunal Federal:

**"É INADMISSÍVEL O RECURSO EXTRAORDINÁRIO, QUANDO A DEFICIÊNCIA NA SUA FUNDAMENTAÇÃO NÃO PERMITIR A EXATA COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA."**

Nessa linha, tem se manifestado o C. Supremo Tribunal Federal:

**"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE: RAZÕES DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO DISSOCIADAS DA MATÉRIA VERSADA NO JULGADO RECORRIDO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 284 E 287 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO."**

*(STF, AI nº 722145 AgR/MG, Primeira Turma, Relatora Ministra Carmen Lúcia, j. 23.06.09, DJe 14.08.09) (grifo meu)*

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

Intime-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00053 RECURSO ESPECIAL EM AI Nº 0102777-97.2007.403.0000/SP  
2007.03.00.102777-7/SP

AGRAVANTE : RUBENS DE CARVALHO e outro  
: JOAO BATISTA DE CARVALHO  
: UTIL EXPRESS LTDA  
ADVOGADO : REINALDO DE MELLO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : ANTONIO APARECIDO DA SILVA  
: BERENICE CORNATEDE BASSO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
PETIÇÃO : RESP 2009190765  
RECTE : RUBENS DE CARVALHO  
No. ORIG. : 2004.61.82.038797-1 3F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO  
Vistos.

Recurso especial interposto nos termos do artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal contra acórdão proferido neste Tribunal, publicado, em 08.09.2009, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (fl. 194). O recurso deveria ter sido proposto até 24.09.2009, mas foi protocolado fora do prazo, em 28.09.2009, conforme certidão de fl. 411.

À vista da ausência de pressuposto de admissibilidade recursal (tempestividade), **não admito o recurso especial.**

Intime-se.

São Paulo, 03 de março de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00054 RECURSO ESPECIAL EM AMS Nº 2007.61.19.002866-6/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELANTE : UNIDADE CARDIO PULMONAR SANTANA S/C LTDA  
ADVOGADO : MARCELO MOREIRA MONTEIRO e outro  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP  
PETIÇÃO : RESP 2009115991  
RECTE : UNIDADE CARDIO PULMONAR SANTANA S/C LTDA  
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "c", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por Turma deste Tribunal.

A parte insurgente aduz que o acórdão recorrido afronta entendimento do acórdão paradigma, configurando o dissídio jurisprudencial.

Decido.

O recurso especial não deve ser admitido, vez que não apresenta os pressupostos para a sua admissibilidade, dado que a parte recorrente apresentou razões de recurso dissociadas da fundamentação do v. acórdão recorrido, pois pleiteia a reforma do julgado, ao fundamento de que são inexigíveis as contribuições ao PIS, consoante Decretos nº 2.445 e 2.449, ambos de 1988, da MP nº 1.212/95, da Lei nº 9.715/98, MP 66/02 e Lei nº 10.637/02.

E, ao revés, o v. acórdão lançado reconheceu a impetrante carecedora da ação quanto ao pedido de compensação, diante da ausência de documentos hábeis à comprovação dos recolhimentos indevidos.

Assim, não há correlação lógica entre a fundamentação constante do v. acórdão e do recurso excepcional, o que impede sua apreciação na superior instância, incidindo na espécie a Súmula 284 do Egrégio Supremo Tribunal Federal :

*"É INADMISSÍVEL O RECURSO EXTRAORDINÁRIO, QUANDO A DEFICIÊNCIA NA SUA FUNDAMENTAÇÃO NÃO PERMITIR A EXATA COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA."*

Igualmente, tem de forma reiterada se manifestado o C. Superior Tribunal de Justiça nessa linha de orientação:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL E AÇÃO ANULATÓRIA DO DÉBITO. CONEXÃO. SUSPENSÃO DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO. RECURSO ESPECIAL DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. RAZÕES DO RECURSO DISSOCIADAS DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 284/STF. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO."*

*(REsp nº 879177/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, 1ª Turma, j. 13.02.2007, DJ 26.02.2007, p.564).*

No mesmo sentido: REsp nº 632515/CE, Relator Min. João Otávio de Noronha, Segunda Turma, j. 17.04.2007, DJ 07.05.2007; AgRg no Resp nº 860629/DF, Relator Min. Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 01.03.2007, DJ 02.04.2007; AgRg no Resp 817383/SC, Relator Min. Hélio Qualia Barbosa, j. 06.02.2007, DJ 12.03.2007.

Desse modo, não restou devidamente demonstrada a divergência jurisprudencial que daria ensejo ao conhecimento do recurso pela superior instância, a nos termos dos artigos 541, parágrafo único, do CPC e 255, §§ 1º e 2º do RISTJ, o que impede sua apreciação na superior instância, incidindo na espécie a Súmula 284 do STF, consoante aresto que transcrevo:

*ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO ESTADO. MORTE DE PESSOA CAUSADA POR POLICIAIS EM SERVIÇO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO. APRESENTAÇÃO DE RAZÕES DISSOCIADAS. SÚMULA 284 DO STF. REEXAME DO VALOR DA INDENIZAÇÃO E DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. SUMULA 07/STF. REEXAME NECESSÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.*

*1. É entendimento sedimentado o de não haver omissão no acórdão que, com fundamentação suficiente, ainda que não exatamente a invocada pelas partes, decide de modo integral a controvérsia posta.*

*2. A divergência jurisprudencial deve ser demonstrada mediante identificação clara do dissídio entre os casos confrontados, identificando os trechos que os assemelhem, visto que a simples transcrição de ementas não é suficiente*



para a comprovação do dissídio. No caso, não houve o cotejo analítico entre o acórdão recorrido e os paradigmas, com a indicação das circunstâncias que os identificam ou assemelham. Ademais, a ausência de indicação dos dispositivos tidos por violados não autoriza o conhecimento do recurso especial, mesmo quando interposto com base na alínea c do permissivo constitucional (Súmula 284/STF).

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

4. Não é cabível, em recurso especial, examinar a justiça do valor fixado na indenização, uma vez que tal análise demanda incursão à seara fático-probatória dos autos, atraindo a incidência da Súmula 7/STJ. Precedentes: REsp 686050/RJ, 1ª Turma, Min. Luiz Fux, DJ de 27.06.2005; AgRg no Ag 605927/BA, Min. Denise Arruda, DJ de 04.04.2005. A revisão do valor arbitrado a título de indenização por danos morais somente é viável nas hipóteses em que o montante fixado pelas instâncias ordinárias for exorbitante ou irrisório.

5. Não é cabível, em recurso especial, examinar a justiça do valor da verba honorária, já que o exame das circunstâncias previstas nas alíneas do §3º do art. 20 do CPC impõe, necessariamente, incursão à seara fático-probatória dos autos, atraindo a incidência da Súmula 7/STJ.

6. A falta de prequestionamento da matéria suscitada no recurso especial, a despeito da oposição de embargos de declaração, impede o conhecimento do recurso especial (Súmula 211 do STJ). Por outro lado, qualquer conclusão contrária ao que ficou expressamente consignado no acórdão recorrido, no sentido de que a condenação mostrava-se exorbitante, ensejaria o reexame do conjunto probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial, nos termos do enunciado da Súmula 07 desta Corte. Em matéria de prova, as instâncias ordinárias são soberanas, não podendo o STJ, em recurso especial, apreciar tais questões.

7. De acordo com o art. 475 do CPC, estará sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público. Correta a apreciação do valor dos honorários advocatícios arbitrados, porquanto fixado contra o Estado.

8. Recurso especial do Rio Grande do Norte não conhecido.

9. Recurso especial dos autores parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido.

(RESP 956037/RN, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, j. 28.08.2007, DJU 03.12.2007, p. 300)

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. LIMITAÇÃO ADMINISTRATIVA. INDENIZAÇÃO. CRIAÇÃO DE ÁREA DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE DISPOSITIVO LEGAL CONTRARIADO. DISPOSITIVO LEGAL APONTADO COMO VIOLADO QUE NÃO CONTÉM COMANDO CAPAZ DE INFIRMAR O JUÍZO FORMULADO PELO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 284/STF. INCOMPETÊNCIA DO STJ PARA APRECIAR MATÉRIA CONSTITUCIONAL.

1. A ausência de indicação do dispositivo de lei a que teriam dado interpretação divergente os acórdãos recorrido e paradigma impede o conhecimento do recurso especial interposto com base na alínea c.

2. Não pode ser conhecido o recurso especial pela alínea a se o dispositivo apontado como violado não contém comando capaz de infirmar o juízo formulado no acórdão recorrido. Incidência, por analogia, a orientação posta na Súmula 284/STF.

3. É inadmissível o exame de alegada violação a dispositivos da Constituição Federal na via do recurso especial, por se limitar a competência do STJ, traçada no art. 105, III, da CF, à uniformização da interpretação da lei federal infraconstitucional.

4. Recurso especial não conhecido.

(REsp 855035/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, j. 10.04.2007, DJU 07.05.2007, p. 289) grifei

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Intime-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00055 RECURSO EXTRAORDINARIO EM AMS Nº 2007.61.19.002866-6/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELANTE : UNIDADE CARDIO PULMONAR SANTANA S/C LTDA

ADVOGADO : MARCELO MOREIRA MONTEIRO e outro

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP

PETIÇÃO : REX 2009115992  
RECTE : UNIDADE CARDIO PULMONAR SANTANA S/C LTDA  
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto com fundamento na alínea "a", do inciso III, do artigo 102, da Constituição Federal, em face de acórdão de Turma deste Tribunal, que negou provimento à apelação da impetrante.

A parte insurgente defende que o acórdão recorrido viola os artigos 59 e 239, ambos da Constituição Federal. Destaca, outrossim, a repercussão geral no caso em apreço, dado o impacto jurídico-econômico gerado por reiteradas decisões no sentido da decisão ora recorrida a fim de sustentar e legitimar a sua pretensão atendendo ao que foi decidido pelo Excelso Pretório na Questão de Ordem no Agravo de Instrumento nº 664.567.

A pretensão recursal não merece prosperar.

A recorrente alega que a inexigibilidade do PIS, consoante Decretos nº 2.445 e 2.449, ambos de 1988, da MP nº 1.212/95, da Lei nº 9.715/98, MP 66/02 e Lei nº 10.637/02.

Como se depreende de análise objetiva da decisão recorrida, vê-se que o v. acórdão recorrido julgou a impetrante carecedora da ação quanto ao pedido de compensação, diante da ausência de documentos hábeis à comprovação dos recolhimentos indevidos.

Desse modo, o presente recurso extraordinário não apresenta os pressupostos para a sua admissibilidade, dado que a parte recorrente apresentou razões de recurso dissociadas da fundamentação do v. acórdão recorrido, o que impede sua apreciação na superior instância, incidindo na espécie a Súmula nº 284 do egrégio Supremo Tribunal Federal:

*"É INADMISSÍVEL O RECURSO EXTRAORDINÁRIO, QUANDO A DEFICIÊNCIA NA SUA FUNDAMENTAÇÃO NÃO PERMITIR A EXATA COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA."*

Nessa linha, tem se manifestado o C. Supremo Tribunal Federal:

*"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE: RAZÕES DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO DISSOCIADAS DA MATÉRIA VERSADA NO JULGADO RECORRIDO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 284 E 287 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO."*

*(STF, AI nº 722145 AgR/MG, Primeira Turma, Relatora Ministra Carmen Lúcia, j. 23.06.09, DJe 14.08.09) (grifo meu)*

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

Intime-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00056 RECURSO EXTRAORDINARIO EM AI Nº 2008.03.00.008418-6/SP

AGRAVANTE : ORGANIZACAO PAULISTA PARCERIA E SERVICOS H LTDA  
ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PETIÇÃO : REX 2009025166  
RECTE : ORGANIZACAO PAULISTA PARCERIA E SERVICOS H LTDA  
No. ORIG. : 1999.61.05.011996-2 7 Vr CAMPINAS/SP  
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto com fulcro no artigo 102, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, em face de acórdão deste Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região que, à unanimidade, rejeitou a preliminar de nulidade da decisão interlocutória argüida e negou provimento ao agravo de instrumento, para manter a decisão que deferira o pedido da exequente, de bloqueio de ativos financeiros de titularidade da executada por meio do sistema *Bacen Jud*.

A recorrente alega que há repercussão geral a ensejar a admissão do presente recurso, nos termos do artigo 543-A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 11.418/2006.

Aduz, ainda, que o *decisum* contraria os artigos 5º, incisos X, XII e XIII, 93, inciso IX, 150, inciso IV, e 170, incisos VII e VIII, todos da Constituição Federal, além das Súmulas nºs 70, 323 e 547 do Supremo Tribunal Federal.

#### **Decido.**

Verifica-se que foram atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal. Passo, então, a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

O recurso interposto não merece ser admitido.

A matéria discutida é de natureza infraconstitucional, consoante entendimento do Supremo Tribunal Federal em aresto abaixo transcrito:

**"EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. SUBSTITUIÇÃO DE BENS. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. AGRAVO IMPROVIDO. I - Ausência de prequestionamento da questão constitucional suscitada. Incidência da Súmula 282 do STF. Não opostos embargos de declaração para suprir a omissão (Súmula 356 do STF). II - O acórdão recorrido decidiu a questão com base na legislação infraconstitucional (Lei 6.830/80). A afronta à Constituição, se ocorrente, seria indireta. III - O acórdão não julgou válida lei ou ato de governo local contestado em face da Constituição, incabível, portanto, o conhecimento do recurso pela alínea c, do art. 102, III, da CF. IV - Agravo regimental improvido."**

(STF, AI-AgR nº 669655/SP, Primeira Turma, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, j. 26.08.08, DJe 12.09.08, p. 1348)

As apontadas ofensas às normas constitucionais não são diretas, mas sim derivadas de transgressões a normas infraconstitucionais, o que impede sua apreciação na superior instância, conforme manifestação reiterada do Egrégio Supremo Tribunal Federal, a saber:

#### **"EMENTA.**

(...)

**2 - Recurso extraordinário: inadmissibilidade: controvérsia decidida à luz da legislação infraconstitucional pertinente ao caso: não se abre a via do recurso extraordinário para ofensa reflexa à Constituição: incidência, *mutatio mutandis*, da Súmula 636.**

**3 - Agravo regimental manifestamente infundado."**

(STF, AI-AgR nº 619145/BA, Primeira Turma, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 26.04.07, DJ 18.05.07)

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. OFENSA REFLEXA À CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ARTIGO 543 DO CPC. RECURSO EXTRAORDINÁRIO INADMITIDO.**

**I - A Corte tem se orientado no sentido de que, em regra, a alegação de ofensa aos princípios do devido processo legal, contraditório e ampla defesa caracteriza ofensa reflexa à Constituição Federal, o que inviabiliza o recurso extraordinário.**

(...)

**IV - Agravo Regimental improvido."**

(STF, AI-AgR nº 613642/AL, Primeira Turma, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, j. 24.04.07, DJ 18.05.07)

Em igual sentido: AI-AgR nº 577992/GO, Relator Ministro Cezar Peluso, 2ª Turma, j. 24.04.07, DJ 18.05.07; AI-Agr nº 590177/SC, Relator Ministro Cezar Peluso, 2ª Turma, j. 06.03.07, DJ 27.04.07; AI-AgR nº 600446/PB, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, 1ª Turma, j. 06.02.07, DJ 09.03.07, p.772.

Consolidando tudo o quanto exposto, tem-se que, recentemente, a Corte Suprema editou a Súmula de nº 636, aplicável ao caso por interpretação extensiva:

**"Não cabe recurso extraordinário por contrariedade ao princípio constitucional da legalidade, quando a sua verificação pressuponha rever a interpretação dada a normas infraconstitucionais pela decisão recorrida."**

Desse entendimento jurisprudencial remansoso não discrepa o posicionamento doutrinário, de que tomamos por todas a lição de Rodolfo de Camargo Mancuso:

"Prosseguindo na análise da 'contrariedade' à CF ou a lei federal e tendo sempre presente que o outro standard - 'negar vigência' - tem sido entendido como 'declarar revogada ou deixar de aplicar a norma legal federal', veremos que 'contrariar' a lei ou a CF implica afrontar de forma relevante o conteúdo destes textos, o que, para o STF, se dá 'não só quando a decisão denega sua vigência, como quando enquadra erroneamente o texto legal à hipótese em julgamento' (RTJ 98/324). Antes, convém deixar claro um relevante aspecto: a 'contrariedade', quando se dê em face da CF, desafiando recurso extraordinário, fica restrita aos casos em que essa ofensa seja 'direta e frontal' (RTJ 107/661), 'direta e não por via reflexa' (RTJ 105/704), ou seja, quando é o próprio texto constitucional que resultou ferido, sem 'lei federal' de permeio (ainda que acaso também tenha sido violada)." (Recurso Extraordinário e Recurso Especial, 9ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 229)

Desse modo, **NÃO ADMITO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO.**

Intime-se.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00057 RECURSO ESPECIAL EM AI Nº 2008.03.00.008418-6/SP

AGRAVANTE : ORGANIZACAO PAULISTA PARCERIA E SERVICOS H LTDA  
ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PETIÇÃO : RESP 2009025167  
RECTE : ORGANIZACAO PAULISTA PARCERIA E SERVICOS H LTDA  
No. ORIG. : 1999.61.05.011996-2 7 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de recurso especial interposto com fulcro no artigo 105, inciso III, alínea a, da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por este Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região que, à unanimidade, rejeitou a preliminar de nulidade da decisão interlocutória argüida e negou provimento ao agravo de instrumento, para manter o *decisum* que deferira o pedido da exequente, de bloqueio de ativos financeiros de titularidade da executada por meio do sistema *Bacen Jud*.

Aduz o recorrente que o *decisum* recorrido nega vigência ao artigo 535, inciso II, do Código de Processo Civil, uma vez que os embargos de declaração foram rejeitados sem que fossem apreciadas todas as questões apontadas. Sustenta, ainda, que o acórdão viola os artigos 108 e 112, incisos II e IV, ambos do Código Tributário Nacional, bem como os artigos 165 e 620, ambos do Código de Processo Civil.

**Decido.**

Primeiramente, verifica-se que foram atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal. Passo, então, a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, tenho que o recurso não deve ser admitido.

Inicialmente, inexistente violação ao artigo 165 do Código de Processo Civil, assim como não há que se falar em nulidade do acórdão proferido em sede de embargos de declaração sob o argumento de que não foram apreciadas pelo órgão colegiado todas as questões apontadas, uma vez que não houve recusa em apreciá-las, não restando, portanto, caracterizada a alegada violação do artigo 535 do Código de Processo Civil:

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. (...) INEXISTÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC.**

(...)

**3. Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pela parte, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta.**

**4. Recurso especial conhecido em parte e desprovido."**

(STJ, REsp nº 758625/MG, Primeira Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, j. 09.08.05, DJ 22.08.05, p. 167)

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 458, III, e 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ALEGAÇÃO DE COMPENSAÇÃO PRETÉRITA À FORMAÇÃO DO TÍTULO JUDICIAL. PRECLUSÃO. COISA JULGADA. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 7.º DO DECRETO-LEI N.º 2.287/86, E 73, DA LEI N.º 9.430/96. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE VIOLAÇÃO À LEI FEDERAL. SÚMULA 284/STF.**

**1. Inexiste ofensa ao art. 535 do CPC, quando o tribunal de origem pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. (...)"**

(STJ, Ag Rg no REsp nº 750906/PR, Relator Ministro Luiz Fux, j. 03.05.07, DJ 31.05.07, p. 338)

Com relação à alegada violação aos artigos 108 e 112, incisos II e IV, ambos do Código Tributário Nacional, constata-se a ausência de pressuposto essencial, expresso no prequestionamento da matéria ventilada, porquanto o acórdão recorrido não se reportou às referidas normas. Assim, caracterizada está a incidência, *in casu*, dos enunciados das Súmulas 282 e 356 do Egrégio Supremo Tribunal Federal.

No mais, ressalte-se que o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a penhora *on line* não fere o princípio da menor onerosidade.

Outrossim, *in casu*, a análise acerca da referida onerosidade, bem como a comprovação de que foram ou não esgotados os meios extrajudiciais para a localização de bens do executado, importaria em verdadeiro reexame da matéria fático-probatória, na medida em que a pertinência dessa alegação pressupõe uma incorreta subsunção do fato à norma, objeto somente dos recursos comuns. Os recursos excepcionais, por sua vez, visam à readequação do julgado aos parâmetros constitucionais ou do direito federal. Aplicável, ao caso em tela, a Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça, consoante arestos que trago à colação:

**"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ON LINE. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.**

**1. Admite-se, em situações excepcionais, a quebra do sigilo fiscal ou bancário do executado para que se obtenha informações sobre a existência de bens do devedor inadimplente.**

**2. Infirmar as conclusões a que chegou o acórdão recorrido acerca da inexistência de bens desembaraçados e que poderiam substituir os ativos financeiros bloqueados demandaria a incursão na seara fático-probatória dos autos, tarefa soberana às instâncias ordinárias, o que impede a cognição da pretensão recursal, ante o óbice da Súmula 7 deste Tribunal.**

**3. Agravo regimental não provido."**

(STJ, AgRg no Ag nº 975349/SP, Segunda Turma, Relator Ministro Castro Meira, j. 05.08.08, DJe 19.08.08) (grifei)

**"Processual civil. Agravo no agravo de instrumento. Recurso especial. Cumprimento de sentença. Penhora *on line*. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade. Reexame de provas. Consonância do acórdão recorrido com a jurisprudência do STJ.**

- Não se impõe ao julgador a adoção de teses previamente estabelecidas pelas partes, bastando que examine a situação jurídica posta nos autos e decida de forma motivada a lide.

- **Inadmissível o recurso especial quando, para a solução da controvérsia, for necessário o reexame das circunstâncias fáticas e das provas apresentadas no processo.**

- **A determinação de penhora *on line* não ofende a gradação prevista no art. 655 do CPC, tampouco o princípio da menor onerosidade da execução ao devedor.** Precedentes.

- **Agravo no agravo de instrumento não provido."**

(STJ, AgRg no Ag nº 1013193/RJ, Terceira Turma, Relatora Ministra Nancy Andriighi, j. 02.10.08, DJe 15.10.08) (grifei)

**"PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. PENHORA ON LINE. POSSIBILIDADE. MENOR ONEROSIDADE PARA O DEVEDOR. ARTS. 620 E 655 DO CPC.**

**1 - Conforme a pacífica jurisprudência desta Corte, a determinação de penhora *on line* não ofende a gradação prevista no art. 655 do CPC e nem o princípio da menor onerosidade da execução disposto no art. 620 do CPC.** Precedentes.

**2 - Agravo regimental desprovido."**

(STJ, AgRg no Ag nº 935082/RJ, Quarta Turma, Relator Ministro Fernando Gonçalves, j. 19.02.08, DJe 03.03.08) (grifei)

**"TRIBUTÁRIO. TAXA DE COOPERAÇÃO E DEFESA DA ORIZICULTURA. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ON LINE. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 165, 535 E 620 DO CPC AFASTADAS. ARTIGO 655, INCISO I, DO CPC (REDAÇÃO DA LEI N.º 11.382/2006). REQUERIMENTO FEITO NO REGIME POSTERIOR. POSSIBILIDADE.**

(...)

**II - O Tribunal de origem consignou expressamente os requisitos para adoção do bloqueio financeiro, e o esgotamento, pelo exequente, de todas as diligências possíveis a localizar bens do devedor, razão por que fica afastada a suposta violação ao art. 165 do CPC.**

**III - Ademais, na época em que foi pleiteada a medida constritiva estava em vigor o novel artigo 655, I, do CPC, com a redação da Lei nº 11.382/2006, o qual erige como bem preferencial na ordem de penhora os depósitos e as**

aplicações em Instituições Financeiras. Assim, objetivando cumprir a lei de execuções fiscais e o Código de Processo Civil, é válida a utilização do sistema BACEN JUD para a localização do bem (dinheiro) em instituição financeira.

**IV - Acrescenta-se ainda que esta Corte firmou entendimento no sentido de que é possível a penhora do dinheiro existente em conta-corrente, sem que isso configure ofensa ao princípio previsto no art. 620 do CPC, segundo o qual a execução deve ser feita da forma menos gravosa para o devedor.** Precedentes: AgRg no Ag nº 702.913/RJ, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, DJ de 19/06/2006; REsp nº 728.484/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 07/11/2005 e AgRg na MC nº 9.138/SP, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ de 14/03/2005.

**V - Agravo regimental improvido."**

(STJ, AgRg no REsp nº 1066784/RS, Primeira Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, j. 02.10.08, DJe 20.10.08) (grifei)

**"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENHORA *ON LINE*. POSSIBILIDADE.**  
(...)

**II. Esta Corte firmou posicionamento no sentido da possibilidade de a penhora recair sobre saldo existente em conta corrente, sem que tal fato importe ofensa ao princípio da menor onerosidade para o devedor.**

**III. A alegação de que a penhora de saldo em conta-corrente fere o princípio da menor onerosidade, demanda a análise de matéria fática, o que impossibilita o seguimento do recurso especial nesse aspecto.**

**IV. Agravo improvido."**

(STJ, AgRg no Ag nº 1046980/RJ, Terceira Turma, Relator Ministro Sidnei Beneti, j. 16.09.08, DJe 08.10.08) (grifei)

No mesmo sentido: REsp nº 851431/SC, Primeira Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, j. 12.09.06, DJ 28.09.06, p. 229; REsp nº 790939/RS, Primeira Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, j. 15.08.06, DJ 31.08.06, p. 238; REsp nº 828060/BA, Primeira Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, j. 15.08.06, DJ 31.08.06, p. 255; REsp nº 780365/SC, Primeira Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, j. 20.06.06, DJ 30.06.06, p. 178; REsp nº 82448/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Castro Meira, j. 04.05.06, DJ 18.05.06, p. 212; REsp nº 796485/PR, Relator Ministro Castro Meira, j. 02.02.06, DJ 13.03.06, p. 305; AgRg no REsp nº 776658/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Castro Meira, j. 06.12.05, DJ 06.03.06, p. 349.

Por fim, o Superior Tribunal de Justiça tem se manifestado, reiteradamente, no sentido de que, posteriormente à vigência da Lei nº 11.382/06, que deu nova redação ao inciso I do artigo 655 do Código de Processo Civil, bem como introduziu o artigo 655-A ao referido estatuto processual, os valores depositados em conta corrente ou aplicação em instituição financeira são passíveis de bloqueio *on line*, independentemente da comprovação do esgotamento de diligências para encontrar outros bens do devedor. Confira-se:

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. SISTEMA BACEN-JUD. LEI Nº 11.382/2006. ARTS. 655, I E 655-A, DO CPC. *TEMPUS REGIT ACTUM*. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

**1. A Lei n. 11.382/2006 alterou o CPC e incluiu os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de penhora, equiparando-os à dinheiro em espécie (artigo 655, I) e admitindo a constrição por meio eletrônico (artigo 655-A).**

**2. Consoante jurisprudência anterior à referida norma, esta Corte firmava o entendimento no sentido de que o juiz da execução fiscal só deveria deferir pedido de expedição de ofício ao BACEN após o exequente comprovar não ter logrado êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executado e seus bens. Precedentes: REsp 802897 / RS, DJ 30.03.2006 p. 203; RESP 282.717/SP, DJ de 11/12/2000; RESP 206.963/ES, DJ de 28/06/1999; RESP 204.329/MG, DJ de 19/06/2000 e RESP 251.121/SP, DJ de 26.03.2001.**

**3. A penhora, como ato processual, regula-se pela máxima *tempus regit actum*, segundo o que, consecutivamente, à luz do direito intertemporal, implica a aplicação da lei nova imediatamente, inclusive aos processos em curso. Precedentes: AgRg no REsp 1012401/MG, DJ. 27.08.2008; AgRg no Ag 1041585/BA, DJ. 18.08.2008; REsp 1056246/RS, DJ. 23.06.2008)**

**4. *In casu*, proferida a decisão agravada que indeferiu a medida constritiva em 15.06.2007, ou seja, após o advento da Lei n. 11.382/06, incidem os novos preceitos estabelecidos pela novel redação do art. 655, I c.c o art. 655-A, do CPC.**

**5. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes, para conhecer do agravo regimental e dar provimento ao recurso especial."**

(STJ, Edcl no AgRg no Ag nº 1010872/RS, Primeira Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. 18.11.08, DJe 17.10.08) (grifei)

**"PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - EXECUÇÃO FISCAL - CRÉDITO TRIBUTÁRIO - BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS POR MEIO DO SISTEMA BACEN JUD - APLICAÇÃO CONJUGADA DO ART. 185-A, DO CTN, ART. 11, DA LEI N. 6.830/80, ART. 655 E ART. 655-A, DO CPC. PROPORCIONALIDADE NA EXECUÇÃO. LIMITES DOS ARTS. 649, IV e 620 DO CPC.**

**1. Não incide em violação do art. 535 do CPC o acórdão que decide fazendo uso de argumentos suficientes para sustentar a sua tese. O julgador não é obrigado a se manifestar sobre todos os dispositivos legais levados à discussão pelas partes.**

2. A interpretação das alterações efetuadas no CPC não pode resultar no absurdo lógico de colocar o credor privado em situação melhor que o credor público, principalmente no que diz respeito à cobrança do crédito tributário, que deriva do dever fundamental de pagar tributos (artigos 145 e seguintes da Constituição Federal de 1988).

3. Em interpretação sistemática do ordenamento jurídico, na busca de uma maior eficácia material do provimento jurisdicional, deve-se conjugar o art. 185-A, do CTN, com o art. 11 da Lei n. 6.830/80 e artigos 655 e 655-A, do CPC, para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, independentemente do esgotamento de diligências para encontrar outros bens penhoráveis. Em suma, para as decisões proferidas a partir de 20.1.2007 (data da entrada em vigor da Lei n. 11.382/2006), em execução fiscal por crédito tributário ou não, aplica-se o disposto no art. 655-A do Código de Processo Civil, posto que compatível com o art. 185-A do CTN.

4. A aplicação da regra não deve descuidar do disposto na nova redação do art. 649, IV, do CPC, que estabelece a impenhorabilidade dos valores referentes aos vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; às quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, aos ganhos de trabalhador autônomo e aos honorários de profissional liberal.

5. Também há que se ressaltar a necessária prudência no uso da nova ferramenta, devendo ser sempre observado o princípio da proporcionalidade na execução (art. 620 do CPC) sem descuidar de sua finalidade (art. 612 do CPC), de modo a não inviabilizar o exercício da atividade empresarial.

6. **Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido."**

(STJ, REsp nº 1074228/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 07.10.08, DJe 05.11.08) (grifei)

Desse modo, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Intime-se.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00058 RECURSO ESPECIAL EM AI Nº 2008.03.00.041605-5/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : CARLOS ROBERTO GIGLIOTTI e outro  
: ROBERTO TADEU RODRIGUES  
ADVOGADO : MARIA DE LOURDES PASSOS HURTADO SIERRA  
AGRAVADO : RICARDO VERON GUIMARAES  
ADVOGADO : DARIO LUIZ GONÇALVES  
PARTE RE' : IRMANDADE DO HOSPITAL SAO JOSE SANTA CASA DE SAO VICENTE  
ADVOGADO : MARIA DE LOURDES PASSOS HURTADO SIERRA  
PARTE RE' : DALILA SOARES MARTINS MELARATO e outro  
: DOMINGOS LOPES DOS SANTOS  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO VICENTE SP  
PETIÇÃO : RESP 2009193099  
RECTE : CARLOS ROBERTO GIGLIOTTI  
PETIÇÃO : RESP 2009193099  
RECTE : CARLOS ROBERTO GIGLIOTTI  
No. ORIG. : 04.00.05173-6 A Vr SAO VICENTE/SP  
DECISÃO  
Vistos

Trata-se de recurso especial interposto com fulcro no art. 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, diretamente contra decisão monocrática proferida por membro desta Egrégia Corte.

Decido

O recurso especial não deve ser admitido dada a evidente ausência de esgotamento das instâncias recursais ordinárias, o que lhe obsta o seguimento de acordo com o que já se encontra bem assentado em doutrina e jurisprudência a respeito dos recursos excepcionais.

Com efeito, da decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, *caput* ou § 1º - A, do Código de Processo Civil, cabe a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, incorrendo retratação por parte do Relator, nos moldes do art. 557, § 1º, do Estatuto Processual.

Todavia, assim não procedeu a parte recorrente. Ao invés de insurgir-se contra o r. *decisum* monocrático pela via recursal apropriada, qual seja o referido recurso de agravo, manejou de imediato o presente recurso especial.

Contudo, a fim de ser admitido e processado pelas instâncias superiores, necessário se faz o prévio esgotamento das instâncias recursais ordinárias, nos moldes da Súmula nº 281 do Excelso Pretório, aplicável igualmente no âmbito do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Certifique a Secretaria a ausência de intimação da parte recorrida para contra-razões.

Intime-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.044119-0/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADO : ROMEU SANDRO KLEINUBING

ADVOGADO : DEODATO SAHD JUNIOR

PARTE RE' : DISA R DISTRIBUIDOR AUTORIZADO DE ROLAMENTOS LTDA e outros

: JOAO CARLOS MAURELLI COSTA

: ERNANI KLEINUBING

: LUCIANA REBESCHINI

: GIOVANA GRESILDA KLEINUBING

: EMERSON TADEU CALMONT AGUIAR

: JOSE ROMEU KLEINUBING

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2004.61.82.008868-2 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos

Trata-se de recurso especial interposto com fulcro no art. 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, diretamente contra decisão monocrática proferida por membro desta Egrégia Corte.

Decido

O recurso especial não deve ser admitido dada a evidente ausência de esgotamento das instâncias recursais ordinárias, o que lhe obsta o seguimento de acordo com o que já se encontra bem assentado em doutrina e jurisprudência a respeito dos recursos excepcionais.

Com efeito, da decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, *caput* ou § 1º - A, do Código de Processo Civil, cabe a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, incorrendo retratação por parte do Relator, nos moldes do art. 557, § 1º, do Estatuto Processual.

Todavia, assim não procedeu a parte recorrente. Ao invés de insurgir-se contra o r. *decisum* monocrático pela via recursal apropriada, qual seja o referido recurso de agravo, manejou de imediato o presente recurso especial.

Contudo, a fim de ser admitido e processado pelas instâncias superiores, necessário se faz o prévio esgotamento das instâncias recursais ordinárias, nos moldes da Súmula nº 281 do Excelso Pretório, aplicável igualmente no âmbito do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Certifique a Secretaria a ausência de intimação da parte recorrida para contra-razões.

Intime-se.



São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.  
SUZANA CAMARGO  
Vice-Presidente

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.044119-0/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : ROMEU SANDRO KLEINUBING  
ADVOGADO : DEODATO SAHD JUNIOR  
PARTE RE' : DISA R DISTRIBUIDOR AUTORIZADO DE ROLAMENTOS LTDA e outros  
: JOAO CARLOS MAURELLI COSTA  
: ERNANI KLEINUBING  
: LUCIANA REBESCHINI  
: GIOVANA GRESILDA KLEINUBING  
: EMERSON TADEU CALMONT AGUIAR  
: JOSE ROMEU KLEINUBING  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2004.61.82.008868-2 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO  
Vistos

Trata-se de recurso extraordinário interposto com fulcro no art. 102, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, diretamente contra decisão monocrática proferida por membro desta Egrégia Corte.

Decido

O recurso extraordinário não deve ser admitido dada a evidente ausência de esgotamento das instâncias recursais ordinárias, o que lhe obsta o seguimento de acordo com o que já se encontra bem assentado em doutrina e jurisprudência a respeito dos recursos excepcionais.

Com efeito, da decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, caput ou § 1º - A, do Código de Processo Civil, cabe a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, incorrendo retratação por parte do Relator, nos moldes do art. 557, § 1º, do Estatuto Processual.

Todavia, assim não procedeu a parte recorrente. Ao invés de insurgir-se contra o *r. decisum* monocrático pela via recursal apropriada, qual seja o referido recurso de agravo, manejou de imediato o presente recurso extraordinário. Contudo, a fim de ser admitido e processado pelas instâncias superiores, necessário se faz o prévio esgotamento das instâncias recursais ordinárias, nos moldes da Súmula nº 281 do Excelso Pretório.

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

Certifique a Secretaria a ausência de intimação da parte recorrida para contra-razões.

Intime-se.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.  
SUZANA CAMARGO  
Vice-Presidente

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.00.004480-5/SP

APELANTE : HBR EQUIPAMENTOS LTDA  
ADVOGADO : REYNALDO BARBI FILHO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
DECISÃO

Vistos

Trata-se de recurso especial interposto com fulcro no art. 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra decisão desta Egrégia Corte.

Decido

Com relação à admissibilidade do recurso, um dos pressupostos genéricos é justamente a efetivação do preparo no ato de sua interposição, nos termos impostos pelas normas incidentes à espécie, sendo que, em se tratando de recurso especial, estabelece o artigo 511 do Código de Processo Civil, a petição deve ser acompanhada do comprovante de pagamento do respectivo preparo, quando devidos, conforme tabela publicada pelos tribunais.

No caso do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, a tabela de custas, atualmente, é regida pela Resolução nº 278 deste Tribunal, publicada no D.O.E de 18.05.2007, págs 227/228, que revogou as Resoluções nº 169/2000 e nº 255/2004, sendo, portanto, devido o pagamento de porte de retorno de acordo com os valores e formas ali consignados, o que não ocorreu no caso em apreço.

Com efeito, conforme se verifica, o processo em exame não se enquadra nas hipóteses de dispensa ou isenção legal de seu recolhimento, cabendo destacar que o recorrente não goza dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

O presente recurso deve ser declarado deserto, em razão de ter sido interposto sem a comprovação do recolhimento do preparo, conforme atesta a certidão de fl. 209, o que inviabiliza a sua subida ao Colendo Supremo Tribunal Federal, a teor do preceituado, inclusive, no § 1º, do artigo 59, do Regimento Interno da referida Corte Suprema, "*in verbis*":

"Art. 59. (...)

§ 1º Nenhum recurso subirá ao Supremo Tribunal Federal, salvo caso de isenção, sem a prova do respectivo preparo e do pagamento das despesas de remessa e retorno, no prazo legal.  
(...)."

Desse modo, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Intime-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00062 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 2008.61.09.005419-2/SP

APELANTE : LUIZ FELIX FEITOZA e outros  
: LUIZ GRILLO  
: LUIZ OLIMPIO RIBEIRO  
: LUIS ROBERTO DRAGONE  
: LUIZA TONIN TEIXEIRA  
: MANOEL ELIAS POLLO  
: MANOEL FERREIRA DA SILVA  
: MARCELINO APARECIDO BATISTA DE SOUZA  
: MARCO ANTONIO DALFRE  
: JOSE CARLOS MARINS  
ADVOGADO : SUELI YOKO TAIRA e outro  
REPRESENTANTE : SINDICATO DOS TRABALHADORES NAS INDUSTRIAS DE ALIMENTACAO E  
AFINS DE LIMEIRA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PETIÇÃO : RESP 2009133331  
RECTE : LUIZ FELIX FEITOZA  
DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto com fulcro no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, contra acórdão deste Egrégio Tribunal.

Sustenta a parte insurgente que o acórdão recorrido afronta o art. 5º, da Lei de Introdução ao Código Civil, pois a interpretação extraída do v. acórdão recorrida não corresponderia aos fins da legislação ali versada. Aduz, outrossim, a ocorrência de dissídio jurisprudencial.

Após a apresentação das contra-razões, vieram os autos à conclusão.

**Decido.**

Na situação em tela, cabe realçar que foram atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal. Passo, então, ao exame da conformação à hipótese constitucional.

E, assim, verifica-se que o recurso não merece ser admitido.

Inicialmente, não se conhece da alegada ofensa aos preceitos da legislação federal acima transcritos, posto que não se encontram prequestionados, de sorte que o Colendo Superior Tribunal de Justiça já sumulou (Súmula 211 do STJ) o entendimento de que não se conhece de recurso, pela apontada ofensa a dispositivo de lei federal, se a matéria não foi objeto de análise e decisão por parte do Tribunal *a quo* por ausência de prequestionamento, consoante acórdão assim ementado:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. APLICAÇÕES FINANCEIRAS. MEDIDA EXCEPCIONAL. ESGOTAMENTO DA VIA EXTRAJUDICIAL. VERIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 557 DO CPC. EVENTUAL NULIDADE SANADA. RECURSO ESPECIAL. SÚMULA 7/STJ. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.*

*1. A falta de prequestionamento da questão federal, a despeito da oposição de embargos de declaração, impede o conhecimento do recurso especial (Súmula 211 do STJ).*

(...)

*7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido." (Grifei)*

*(STJ, Primeira Turma, REsp 790939/RS, Processo nº 2005/0176783-4, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 15/08/2006, v.u., DJ 31/08/2006, p. 238).*

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Intime-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2010.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00063 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 2008.61.09.007242-0/SP

APELANTE : MARIA APARECIDA MATIAS BUENO e outros

: THEREZINHA POSSATTO

: EDSON GERALDO JANOSKI

: JESUS PROVIDELLO

: ANTONIO RUSSI

: SEBASTIAO GRILLO

: MIGUEL GONCALVES DE CARVALHO

: ANTONIO CARLOS PARDIAL

: JOSE CARLOS ALVES

: ORELIO ALVES

ADVOGADO : SUELI YOKO TAIRA e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

PETIÇÃO : RESP 2009170268

RECTE : MARIA APARECIDA MATIAS BUENO

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto com fulcro no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, contra acórdão deste Egrégio Tribunal.

Sustenta a parte insurgente que o acórdão recorrido afronta o art. 5º, da Lei de Introdução ao Código Civil, pois a interpretação extraída do v. acórdão recorrida não corresponderia aos fins da legislação ali versada. Aduz, outrossim, a ocorrência de dissídio jurisprudencial.

Após a apresentação das contra-razões, vieram os autos à conclusão.

**Decido.**

Na situação em tela, cabe realçar que foram atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal. Passo, então, ao exame da conformação à hipótese constitucional.

E, assim, verifica-se que o recurso não merece ser admitido.

Inicialmente, não se conhece da alegada ofensa aos preceitos da legislação federal acima transcritos, posto que não se encontram prequestionados, de sorte que o Colendo Superior Tribunal de Justiça já sumulou (Súmula 211 do STJ) o entendimento de que não se conhece de recurso, pela apontada ofensa a dispositivo de lei federal, se a matéria não foi

objeto de análise e decisão por parte do Tribunal *a quo* por ausência de prequestionamento, consoante acórdão assim ementado:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. APLICAÇÕES FINANCEIRAS. MEDIDA EXCEPCIONAL. ESGOTAMENTO DA VIA EXTRAJUDICIAL. VERIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 557 DO CPC. EVENTUAL NULIDADE SANADA. RECURSO ESPECIAL. SÚMULA 7/STJ. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.*

*1. A falta de prequestionamento da questão federal, a despeito da oposição de embargos de declaração, impede o conhecimento do recurso especial (Súmula 211 do STJ).*

(...)

*7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido." (Grifei)*

*(STJ, Primeira Turma, REsp 790939/RS, Processo nº 2005/0176783-4, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 15/08/2006, v.u., DJ 31/08/2006, p. 238).*

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Intime-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2010.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.10.008666-4/SP

APELANTE : TECNOMECANICA PRIES IND/ E COM/ LTDA

ADVOGADO : CARLOS ROBERTO TURACA e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

INTERESSADO : GUNTHER PRIES

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fulcro no art. 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, diretamente contra decisão monocrática proferida por membro desta Egrégia Corte.

Decido.

O recurso especial não deve ser admitido dada a evidente ausência de esgotamento das instâncias recursais ordinárias, o que lhe obsta o seguimento de acordo com o que já se encontra bem assentado em doutrina e jurisprudência a respeito dos recursos excepcionais.

Com efeito, da decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, *caput* ou § 1º - A, do Código de Processo Civil, cabe a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, incorrendo retratação por parte do Relator, nos moldes do art. 557, § 1º, do Estatuto Processual.

Todavia, assim não procedeu a parte recorrente. Ao invés de insurgir-se contra o *r. decisum* monocrático pela via recursal apropriada, qual seja o referido recurso de agravo, manejou de imediato o presente recurso especial.

Contudo, a fim de ser admitido e processado pelas instâncias superiores, necessário se faz o prévio esgotamento das instâncias recursais ordinárias, nos moldes da Súmula nº 281 do Excelso Pretório, aplicável igualmente no âmbito do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Certifique a Secretaria a ausência de intimação da parte recorrida para contra-razões.

Intime-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2010.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.017511-1/SP

AGRAVANTE : DISTRIBUIDORA E DROGARIA SETE IRMAOS LTDA

ADVOGADO : TATIANE MIRANDA

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE MOGI DAS CRUZES SP  
No. ORIG. : 07.00.00915-1 A Vr MOGI DAS CRUZES/SP  
DECISÃO  
Vistos

Trata-se de recurso especial interposto com fulcro no art. 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, diretamente contra decisão monocrática proferida por membro desta Egrégia Corte.

Decido

O recurso especial não deve ser admitido dada a evidente ausência de esgotamento das instâncias recursais ordinárias, o que lhe obsta o seguimento de acordo com o que já se encontra bem assentado em doutrina e jurisprudência a respeito dos recursos excepcionais.

Com efeito, da decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, *caput* ou § 1º - A, do Código de Processo Civil, cabe a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, incorrendo retratação por parte do Relator, nos moldes do art. 557, § 1º, do Estatuto Processual.

Todavia, assim não procedeu a parte recorrente. Ao invés de insurgir-se contra o r. *decisum* monocrático pela via recursal apropriada, qual seja o referido recurso de agravo, manejou de imediato o presente recurso especial.

Contudo, a fim de ser admitido e processado pelas instâncias superiores, necessário se faz o prévio esgotamento das instâncias recursais ordinárias, nos moldes da Súmula nº 281 do Excelso Pretório, aplicável igualmente no âmbito do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Certifique a Secretaria a ausência de intimação da parte recorrida para contra-razões.

Intime-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00066 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.022108-0/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto de Administracao da Previdencia e Assistencia Social IAPAS/INSS  
AGRAVADO : TONESA S/A MAMORES E GRANITOS  
ADVOGADO : JOSE ROBERTO SILVEIRA BATISTA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 87.00.07739-9 3F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fulcro no art. 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, diretamente contra decisão monocrática proferida por membro desta Egrégia Corte.

Decido.

O recurso especial não deve ser admitido dada a evidente ausência de esgotamento das instâncias recursais ordinárias, o que lhe obsta o seguimento de acordo com o que já se encontra bem assentado em doutrina e jurisprudência a respeito dos recursos excepcionais.

Com efeito, da decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, *caput* ou § 1º - A, do Código de Processo Civil, cabe a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, incorrendo retratação por parte do Relator, nos moldes do art. 557, § 1º, do Estatuto Processual.

Todavia, assim não procedeu a parte recorrente. Ao invés de insurgir-se contra o r. *decisum* monocrático pela via recursal apropriada, qual seja o referido recurso de agravo, manejou de imediato o presente recurso especial.

Contudo, a fim de ser admitido e processado pelas instâncias superiores, necessário se faz o prévio esgotamento das instâncias recursais ordinárias, nos moldes da Súmula nº 281 do Excelso Pretório, aplicável igualmente no âmbito do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Certifique a Secretaria a ausência de intimação da parte recorrida para contra-razões.

Intime-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2010.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00067 RECURSO ESPECIAL EM CauInom Nº 2009.03.00.025615-9/SP

REQUERENTE : NEWPOWER SISTEMAS DE ENERGIA S/A

ADVOGADO : JAIR SILVA CARDOSO

REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

PETIÇÃO : RESP 2009188269

RECTE : NEWPOWER SISTEMAS DE ENERGIA S/A

No. ORIG. : 2004.61.04.001789-3 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos

Trata-se de recurso especial interposto diretamente contra decisão monocrática proferida por membro desta Egrégia Corte.

Decido

O recurso especial não deve ser admitido dada a evidente ausência de esgotamento das instâncias recursais ordinárias, o que lhe obsta o seguimento de acordo com o que já se encontra bem assentado em doutrina e jurisprudência a respeito dos recursos excepcionais.

Com efeito, da decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, *caput* ou § 1º - A, do Código de Processo Civil, cabe a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, incorrendo retratação por parte do Relator, nos moldes do art. 557, § 1º, do Estatuto Processual.

Todavia, assim não procedeu a parte recorrente. Ao invés de insurgir-se contra o r. *decisum* monocrático pela via recursal apropriada, qual seja o referido recurso de agravo, manejou de imediato o presente recurso especial.

Contudo, a fim de ser admitido e processado pelas instâncias superiores, necessário se faz o prévio esgotamento das instâncias recursais ordinárias, nos moldes da Súmula nº 281 do Excelso Pretório, aplicável igualmente no âmbito do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Certifique a Secretaria a ausência de intimação da parte recorrida para contra-razões.

Intime-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.025339-0/SP

APELANTE : CAMAPUA EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES S/C LTDA e outros

: ELECTROCAST IND/ E COM/ LTDA

: DARCI BATISTA

ADVOGADO : JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00065-6 1 Vr NOVA ODESSA/SP  
DECISÃO  
Vistos

Trata-se de recurso especial interposto com fulcro no art. 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, diretamente contra decisão monocrática proferida por membro desta Egrégia Corte.

Decido

O recurso especial não deve ser admitido dada a evidente ausência de esgotamento das instâncias recursais ordinárias, o que lhe obsta o seguimento de acordo com o que já se encontra bem assentado em doutrina e jurisprudência a respeito dos recursos excepcionais.

Com efeito, da decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, *caput* ou § 1º - A, do Código de Processo Civil, cabe a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, incorrendo retratação por parte do Relator, nos moldes do art. 557, § 1º, do Estatuto Processual.

Todavia, assim não procedeu a parte recorrente. Ao invés de insurgir-se contra o r. *decisum* monocrático pela via recursal apropriada, qual seja o referido recurso de agravo, manejou de imediato o presente recurso especial.

Contudo, a fim de ser admitido e processado pelas instâncias superiores, necessário se faz o prévio esgotamento das instâncias recursais ordinárias, nos moldes da Súmula nº 281 do Excelso Pretório, aplicável igualmente no âmbito do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Certifique a Secretaria a ausência de intimação da parte recorrida para contra-razões.

Intime-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.025339-0/SP

APELANTE : CAMAPUA EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES S/C LTDA e outros  
: ELECTROCAST IND/ E COM/ LTDA  
: DARCI BATISTA

ADVOGADO : JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00065-6 1 Vr NOVA ODESSA/SP

DECISÃO

Vistos

Trata-se de recurso extraordinário interposto com fulcro no art. 102, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, diretamente contra decisão monocrática proferida por membro desta Egrégia Corte.

Decido

O recurso extraordinário não deve ser admitido dada a evidente ausência de esgotamento das instâncias recursais ordinárias, o que lhe obsta o seguimento de acordo com o que já se encontra bem assentado em doutrina e jurisprudência a respeito dos recursos excepcionais.

Com efeito, da decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, *caput* ou § 1º - A, do Código de Processo Civil, cabe a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, incorrendo retratação por parte do Relator, nos moldes do art. 557, § 1º, do Estatuto Processual.

Todavia, assim não procedeu a parte recorrente. Ao invés de insurgir-se contra o r. *decisum* monocrático pela via recursal apropriada, qual seja o referido recurso de agravo, manejou de imediato o presente recurso extraordinário.

Contudo, a fim de ser admitido e processado pelas instâncias superiores, necessário se faz o prévio esgotamento das instâncias recursais ordinárias, nos moldes da Súmula nº 281 do Excelso Pretório.

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

Certifique a Secretaria a ausência de intimação da parte recorrida para contra-razões.

Intime-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.  
SUZANA CAMARGO  
Vice-Presidente

**Expediente Nro 3504/2010**

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**

**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED**

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

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

00001 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 1999.61.00.036015-3/SP

APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : VALDIR ZANELATO e outros  
ADVOGADO : ALIK TRAMARIM TRIVELIN e outro  
PETIÇÃO : RESP 2009150465  
RECTE : Uniao Federal  
DECISÃO  
VISTOS.

Trata-se de recurso especial interposto pela União, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por Turma deste Tribunal que, à unanimidade, acolheu os embargos de declaração ofertados pelos autores em face de julgado que, também por unanimidade, deu parcial provimento à apelação e ao recurso adesivo, resultando na condenação da União a incorporar o percentual de 11,98%, a partir de março de 1994, aos vencimentos/proventos dos autores, em razão da conversão dos valores em URV, devendo o montante apurado ser corrigido monetariamente nos termos do Provimento nº 24/97/COGE-JF3ªR, acrescido de juros de mora de 1% ao mês desde a citação. Honorários de advogado fixados em R\$ 3.000,00.

A União alega que *"a rejeição dos embargos declaratórios opostos pela União contrariou o art. 535, II, do Código de Processo Civil"*(fl. 235), uma vez que a Turma silenciou quanto às questões relevantes aventadas nos declaratórios.

Aduz, ainda, que a condenação da União ao pagamento de juros moratórios em percentual superior a 6% ao ano contraria o artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, bem como o artigo 406 do Código Civil.

Afirma, outrossim, que o v. acórdão, ao manter a aplicação do Provimento nº 24/97 como critério de correção monetária, contrariou o disposto nas leis nº 7.777/89, 8.024/90, 8.088/90 e 8.177/91, uma vez que o mencionado provimento prevê a aplicação de índices expurgados de correção monetária.

Com contra-razões.

A ação foi ajuizada em 26/07/1999.

**Decido.**

O recurso não merece prossecução por faltar-lhe tanto pressupostos genéricos de validade, quanto requisitos das hipóteses constitucionais. Senão vejamos.



Quanto à alegação de contrariedade ao artigo 535 do Código de Processo Civil, observo que as razões recursais estão dissociadas da realidade fática dos autos, na medida em que os embargos de declaração oferecidos e acolhidos foram apresentados pela parte autora, resultando inclusive na alteração do resultado do julgado quanto aos juros e aos honorários advocatícios, não havendo nos autos embargos de declaração oferecidos pela União que justifiquem as alegações do especial quanto a esse aspecto.

Ademais, é de se notar que a recorrente pleiteia a nulidade do acórdão combatido sem especificar, no entanto, quais teriam sido os pontos por ele omitidos, deixando de delimitar a controvérsia, o que por si só configura deficiência de fundamentação, daí porque, inviável a admissão do presente recurso sob esse fundamento. Aplicação da súmula nº 284 do e. Supremo Tribunal Federal, conforme precedentes que seguem:

*AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. APLICAÇÃO DA SÚMULA Nº 284/STF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FAZENDA PÚBLICA. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.180/2001. NÃO APLICAÇÃO. EXECUÇÃO DE JULGADO EM SEDE DE AÇÃO COLETIVA AJUIZADA POR SINDICATO COMO SUBSTITUTO PROCESSUAL.*

1. Não se conhece de recurso especial fundado na violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, quando o recorrente, em suas razões, não define nem demonstra em que consistiu a omissão alegada.

2. "(...) Para viabilizar o conhecimento do especial, pelo fundamento da alínea "a" do permissivo constitucional, não é suficiente a simples menção explícita aos preceitos de lei que se pretende desafeiçoados (pelo acórdão do Tribunal a quo), mas, ainda, a motivação justificadora, esclarecendo-se, com precisão, em sua dicção e conteúdo, para possibilitar, ao julgador, o cotejo entre o teor dos artigos indicados como violados e a fundamentação do recurso (...)" (REsp nº 160.226/RN, Relator Ministro Demócrito Reinaldo, in DJ 11/5/98).

(...)

6. Agravo regimental improvido.

(STJ - AgRg no Ag 759415/RS, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, j. 21.11.2006, DJ 05.02.2007 p. 413 e REPDJ 12.02.2007 p. 304, grifei)

*DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MILITAR. AFRONTA AO ART. 535, II, DO CPC. INDICAÇÃO GENÉRICA. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULAS 282/STF E 211/STJ. PENSÃO. MILITAR NÃO-CONTRIBUINTE. POSSIBILIDADE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. AFERIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO.*

1. A indicação genérica de ofensa ao art. 535, II, do CPC, sem a particularização da tese jurídica pertinente ao deslinde da controvérsia a respeito da qual não se teria manifestado a Corte de origem, implica deficiência de fundamentação. Incidência da Súmula 284/STF.

(...)

5. Recurso especial conhecido e improvido.

(STJ - REsp 813322/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, j. 08.11.2007, DJ 07.02.2008 p. 1, grifei)

No tocante aos índices de correção monetária contidos no Provimento nº 24, verifico faltar interesse recursal à União. A questão do interesse em recorrer liga-se à necessidade de utilização da via recursal escolhida para a obtenção do resultado desejado, enquanto a utilidade do recurso diz respeito ao proveito de novo julgamento da causa pelo órgão judiciário *ad quem*.

No presente caso, a ré foi condenada a pagar os valores resultantes da incidência do índice de 11,98% sobre os vencimentos dos autores desde março de 1994, atualizados nos termos do Provimento nº 24/97 da Corregedoria-Geral deste E. Tribunal.

A recorrente aponta negativa de vigência à legislação que prevê índices de correção monetária, dado o parâmetro aplicado, uma vez que o mencionado provimento prevê a utilização dos índices do IPC nos meses de **janeiro/89, março/90, abril/90, maio/90 e fevereiro/91**.

Ocorre que a condenação, como restou anteriormente explicitado, determinou a incidência do percentual de 11,98% tão somente a partir de **março de 1994**. Portanto, a correção monetária incidirá apenas em momento deveras posterior ao período de incidência dos índices expurgados impugnados pela União nesta sede excepcional, não sendo possível, destarte, falar-se em nova decisão da matéria que redunde em alteração mais vantajosa do julgado, impedindo, assim, a subida do presente recurso neste aspecto, também por ausência deste pressuposto genérico.

De outro lado, quanto aos juros moratórios, verifico que a matéria versada no presente recurso especial foi objeto de apreciação pelo Superior Tribunal de Justiça no regime de recursos repetitivos, conforme decisão proferida no julgamento do REsp 1.086.944/SP, cuja ementa abaixo transcrevo:

*RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ADMINISTRATIVO. JUROS MORATÓRIOS. FAZENDA PÚBLICA. DÉBITO EM RELAÇÃO À REMUNERAÇÃO DOS SERVIDORES PÚBLICOS. AÇÃO AJUIZADA APÓS À EDIÇÃO DA MP Nº 2.180/01. FIXAÇÃO NO PATAMAR DE 6% AO ANO.*

1. O art. 1º-F, da Lei 9.494/97, que fixa os juros moratórios nas ações ajuizadas contra a Fazenda Pública no patamar de 6%, é de ser aplicado tão somente às demandas ajuizadas após a sua entrada em vigor. Inaplicabilidade do art. 406 do Código Civil de 2002. Precedentes.

2. Constitucionalidade do art. 1º-F, da Lei 9.494/97 declarada pelo Supremo Tribunal Federal. Ressalva do ponto de vista da relatora.

3. Recurso especial provido.

(STJ - REsp 1086944/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, j. 11/03/2009 DJe 04/05/2009)

Assim, constata-se da decisão acima transcrita que a questão foi reapreciada sob a égide da nova sistemática, tendo sido reafirmada a jurisprudência dominante na Corte Superior, pelo que os Tribunais e Turmas Recursais poderão, nesses casos, examinar novamente e exercer juízo de retratação, quando suas decisões forem contrárias ao entendimento sufragado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, ou negar seguimento aos recursos, quando suas decisões forem consentâneas com a orientação firmada, conforme previsto no art. 543-C, § 7º, incs. I e II, do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11.672/2008.

No caso concreto, verifica-se que o acórdão recorrido reproduz o entendimento daquele Sodalício.

Ante o exposto, no que diz respeito à contrariedade ao 1º-F da Lei nº 9.494/97 e ao artigo 406 do Código Civil, considerando estar a r. decisão proferida em consonância com o julgado no paradigma REsp nº 1.086.944/SP, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL**, nos termos do art. 543-C, § 7º, inc. I, do Código de Processo Civil e, com relação aos demais fundamentos, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL**.

Intime-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2010.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00002 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 1999.61.00.036015-3/SP

APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : VALDIR ZANELATO e outros  
ADVOGADO : ALIK TRAMARIM TRIVELIN e outro  
PETIÇÃO : RESP 2009140223  
RECTE : VALDIR ZANELATO  
DECISÃO  
VISTOS.

Trata-se de recurso especial interposto por VALDIR ZANELATO e outros, com fundamento do artigo 105, III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por Turma deste Tribunal que, à unanimidade, acolheu os embargos de declaração ofertados pelos autores em face de julgado que, também por unanimidade, deu parcial provimento à apelação e ao recurso adesivo, resultando na condenação da União a incorporar o percentual de 11,98%, a partir de março de 1994, aos vencimentos/proventos dos autores, em razão da conversão dos valores em URV, devendo o montante apurado ser corrigido monetariamente nos termos do Provimento nº 24/97/COGE-JF3ªR, acrescido de juros de mora de 1% ao mês desde a citação. Honorários de advogado fixados em R\$ 3.000,00.

Os recorrentes alegam que a decisão combatida, ao fixar o valor dos honorários advocatícios em R\$ 3.000,00 (três mil reais), negou vigência aos parágrafos 3º e 4º do artigo 20, do Código de Processo Civil, posto que desrespeitou os critérios legais ali estabelecidos, resultando em valor ínfimo.

Sustentam, outrossim, hipótese de divergência jurisprudencial.

Com contra-razões.

**Decido.**

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal, passo ao exame da conformação à hipótese constitucional.

Primeiramente, observo que não se verifica a multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica controvérsia, a autorizar a aplicação do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11.672/2008.

Prosseguindo, verifico que o recurso merece admissão.

Com efeito, o c. Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de ser possível, em sede de recurso especial, a revisão do valor fixado a título de honorários advocatícios sem que se esbarre no óbice da súmula 07, quando se tratar de valor ínfimo ou exorbitante. Em tais oportunidades, entendeu aquela Corte que, nas situações de flagrante inobservância dos parâmetros legais, é possível a abertura da via especial, sendo certo, ainda, que, para se aferir a adequação do valor fixado, necessário se faz examinar as peculiaridades de cada caso.

Neste sentido, trago à colação o elucidativo precedente:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO EM VALOR IRRISÓRIO. MÍNIMO APLICÁVEL. INCIDÊNCIA SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO. ART. 20, §§ 3º E 4º, DO CPC. VASTIDÃO DE PRECEDENTES. DECISÃO DA MATÉRIA PELA CORTE ESPECIAL.*

1. Agravo regimental contra decisão que deu provimento a recurso especial para, em execução fiscal que havia fixado a verba honorária advocatícia em, aproximadamente, 0,6% (R\$300,00) do valor do executivo fiscal (este no valor de R\$52.030,81), majorá-la em quantum digno com a atuação do profissional.

2. O § 3º do art. 20 do CPC dispõe que os honorários serão fixados entre o mínimo de 10% e o máximo de 20% sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo do profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço. Já o posterior § 4º, expressa que nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas "a", "b" e "c", do parágrafo anterior.

3. Conforme dispõe a parte final do próprio § 4º ("os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior"), é perfeitamente possível fixar a verba honorária entre o mínimo de 10% e o máximo de 20%, mesmo fazendo incidir o § 4º do art. 20 citado, com base na apreciação equitativa do juiz.

4. O arbitramento dos honorários advocatícios em patamar irrisório é aviltante e atenta contra o exercício profissional.

5. Nessa linha é a jurisprudência do STJ:

- "a jurisprudência desta Corte, entretanto, sensível a situações em que salta aos olhos a inobservância dos critérios legais para o arbitramento do valor justo, passou a admitir a revisão em sede especial quando se tratar de honorários notoriamente ínfimos ou exagerados, o que se faz considerado cada caso em particular. Assim, saber se os honorários são irrisórios ou exorbitantes requer, necessariamente, a apreciação das peculiaridades de cada caso concreto" (AgRg nos EREsp nº 413310/RS, Corte Especial, unânime, Relª Minª Laurita Vaz, DJ de 12/02/2007). Sucessivos: AgRg nos EREsp nº 749479/SP, DJ de 18/06/2007; EREsp nº 759682/RJ, DJ de 13/08/2007; AgRg na Pet nº 3371/SP, DJ de 11/06/2007;

- "decisão embargada que guarda simetria com o acórdão proferido no EREsp 494377/SP, da Corte Especial, no sentido de que é pertinente, no recurso especial, a revisão do valor dos honorários de advogado quando exorbitantes ou ínfimos" (EREsp nº 388597/SP, Corte Especial, unânime, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ de 07/08/2006);

- "a Súmula 7 impede a revisão do valor fixado a título de honorários, quando estes não se apresentem excessivos ou irrisórios" (AgRg na Pet nº 4408/SP, Corte Especial, unânime, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 12/06/2006);

- "a verba de patrocínio estabelecida com base no artigo 20, § 4º, do CPC, quando irrisória ou exorbitante, como neste caso, não implica reexame do quadro fático. É pertinente no recurso especial a revisão do valor dos honorários de advogado quando exorbitantes ou ínfimos" (EREsp nº 494377/SP, Corte Especial, unânime, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ de 01/07/2005);

- "o arbitramento dos honorários de advogado só pode ser revisto no âmbito do recurso especial quando irrisórios ou abusivos; se esse é o teor do acórdão indicado como paradigma, ele não discrepa do acórdão embargado, que versou o tema sem reconhecer os extremos da insignificância e da exorbitância da verba honorária" (AgRg na Pet nº 3554/SP, Corte Especial, unânime, Rel. Min. Ari Pargendler, DJ de 16/05/2005);

- "Honorários advocatícios. Art. 20, § 4º, do CPC. Valor irrisório. Recurso provido para majorar a verba honorária" (REsp nº 750170/PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 13.03.2006);

- "A orientação prevalente no âmbito da 1ª Seção firmou-se no sentido da desnecessidade de observância dos limites percentuais de 10% e 20% postos no § 3º do art. 20 do CPC, quando a condenação em honorários ocorra em uma das hipóteses do § 4º do mesmo dispositivo, tendo em vista que a remissão aos parâmetros a serem considerados na "apreciação equitativa do juiz" refere-se às alíneas do § 3º, e não ao seu caput. Considera-se ainda que tais circunstâncias, de natureza fática, são insuscetíveis de reexame na via do recurso especial, por força do entendimento consolidado na Súmula 7/STJ, exceto nas hipóteses em que exorbitante ou irrisório o quantum fixado pelas instâncias ordinárias. No caso concreto, os honorários foram fixados em R\$ 100,00 (cem reais), valor, a toda evidência, irrisório. Verba honorária majorada para R\$ 1.000,00 (mil reais)" (REsp nº 660922/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 29/08/2005);

6. No mesmo sentido os seguintes precedentes, dentre tantos: AgReg no AgReg no REsp nº 671154/RS, REsp nº 675173/SC, AgReg no REsp nº 551429/CE; REsp nº 611392/PE, todos da relatoria do eminente Min. Teori Albino Zavascki; AgReg no AG nº 415479/MG, deste Relator; AgReg no REsp nº 396478/SC, desta relatoria; REsp nº 329498/SP, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar; EDcl no REsp nº 323509/DF, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior; REsp nº 233647/DF, Rel. Min. Milton Luiz Pereira; REsp nº 295678/BA, Rel. Min. Milton Luiz Pereira; REsp nº 279019/SP, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira; REsp nº 257202/DF, Rel. Min. Castro Filho.

7. Fixação do percentual de 10% (dez por cento) de verba honorária advocatícia, sobre o valor da execução. Precedentes de todas as Turmas desta Corte Superior.

8. Agravo regimental não-provido.

(STJ - AgRg no REsp 961199/SE, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, j. 06/03/2008 DJE 04/08/2008)

No caso em tela, a decisão recorrida fixou o valor da verba honorária em R\$ 3.000,00 (três mil reais), valor este que, num exame superficial, apresenta-se desproporcional para remunerar as obrigações assumidas pelos patronos da causa.

Destarte, apresenta-se plausível a contrariedade invocada e, na medida em que, sendo casuística a aferição dos critérios adotados, entendo necessária a subida do apelo ofertado a fim de que a c. Corte Superior possa se manifestar quanto à justiça do valor prescrito.

Diante do exposto, **ADMITO** o recurso especial.

Intime-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2010.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00003 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 1999.61.00.036015-3/SP

RELATORA : Vice-Presidente SUZANA CAMARGO

APELANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

APELADO : VALDIR ZANELATO e outros

ADVOGADO : ALIK TRAMARIM TRIVELIN e outro

PETIÇÃO : RESP 2009084581

RECTE : Uniao Federal

DESPACHO

V I S T O S

Fls. 185/188:

1. Trata-se de recurso especial interposto pela União em face de acórdão proferido pela c. Segunda Turma desta Corte que, por unanimidade, deu parcial provimento à sua apelação e ao recurso adesivo dos autores (fls. 161/144).

2. Naquela ocasião, no entanto, os autores ofereceram embargos de declaração (fls. 177/184), que foram acolhidos para alterar o julgado quanto aos juros moratórios, bem como quanto aos honorários (fls. 202/206).

3. Desta decisão a União interpôs novo recurso especial às fls. 233/240, não havendo qualquer manifestação no sentido de ratificar o excepcional anteriormente apresentado.

4. Sendo assim, deixo de realizar o juízo de admissibilidade do recurso especial juntado às fls. 185/188, tendo em vista a sua perda de objeto, dada a reforma sofrida pela decisão por ele hostilizada, bem como a ausência de ratificação de seus termos.

Intime-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2010.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

**Expediente Nro 3507/2010**

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**

**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED**

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

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

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2000.61.00.041297-2/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : CARGILL AGRICOLA S/A e outros  
: CARGILL CITRUS LTDA  
: CARGILL CACAU LTDA  
: AGROCITRUS LTDA  
ADVOGADO : PEDRO LUCIANO MARREY JUNIOR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
DECISÃO

Vistos

Trata-se recurso especial interposto nos termos do artigo 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por Turma deste egregio Tribunal, que, por maioria, acolheu a preliminar de prescrição suscitada pelo INSS e deu provimento à remessa oficial, para julgar extinto o processo com resolução de mérito, nos do artigo 269, IV, do Código de Processo Civil e inverter o ônus da sucumbência e julgou prejudicado o recurso de apelação da impetrante, consoante relatório, voto e acórdão de fls. 293/305.

Na presente ação mandamental, as impetrantes pretendem a declaração de inexibibilidade da Contribuição Social sobre PRO LABORE como determinado na Medida Provisória 63/1989 e Lei 7.789/1989, que majorou a alíquota de 10% para 20%, no período de setembro, outubro e novembro de 1989, bem como a compensação dos valores indevidamente recolhidos.

Neste egregio Tribunal, a Segunda Turma, por maioria, acolheu a preliminar de prescrição suscitada pelo INSS e deu provimento à remessa oficial, para julgar extinto o processo com resolução de mérito, nos do artigo 269, IV, do Código de Processo Civil e inverter o ônus da sucumbência e julgou prejudicado o recurso de apelação da impetrante, consoante relatório, voto e acórdão de fls. 293/305.

As impetrantes interpuseram embargos de declaração de fls. 309/313, que foi julgado prejudicado com a juntada aos autos da Declaração de Voto Vencido de fls. 318/320, segundo decisão de fl. 324.

As impetrantes interpuseram novos embargos de declaração de fls. 330/334, que, por unanimidade, foi rejeitados, consoante relatório, voto e acórdão de fls. 337/341.

Inconformadas, as impetrantes interpuseram recurso especial de fls. 348/360, que esta Vice-Presidência determinou a suspensão da análise da admissibilidade recursal, até julgamento do caso paradigma o RESP 1.002.932/SP, pelo Superior Tribunal de Justiça, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil e Resolução nº 8 do Superior Tribunal de Justiça, consoante decisão de fls. 427/431.

As impetrantes interpuseram, ainda, recurso extraordinário de fls. 377/391, que não foi admitido, segundo se verifica da decisão de fls. 432/433.

Consta também da presente demanda, Ofício 3430/2009, do Superior Tribunal de Justiça, solicitando informações à autoridade reclamada nos autos da Reclamação 3756, movida pelas recorrentes perante o Superior Tribunal de Justiça, consoante fls. 438/450 e fls. 451/462. Conforme consulta ao sítio do Superior Tribunal de Justiça, verifica-se que as informações da autoridade reclamada foram juntadas aos autos da Reclamação 3756 em 09/12/2009.

**Decido.**

Verifica-se que foram atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal. Passo, então, ao exame da conformação à hipótese constitucional.

Ocorre que a matéria ora controvertida já foi objeto de apreciação pelo Superior Tribunal de Justiça no regime da Lei nº 11.672/2008, que trata do julgamento de recursos repetitivos, conforme decidido no REsp nº 1.002.932:

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

1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspectiva.
2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.
3. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).
4. Deveras, a norma inserta no artigo 3º, da lei complementar em tela, indubitavelmente, cria direito novo, não configurando lei meramente interpretativa, cuja retroação é permitida, consoante apregoa doutrina abalizada: "Denominam-se leis interpretativas as que têm por objeto determinar, em caso de dúvida, o sentido das leis existentes, sem introduzir disposições novas. {nota: A questão da caracterização da lei interpretativa tem sido objeto de não pequenas divergências, na doutrina. Há a corrente que exige uma declaração expressa do próprio legislador (ou do órgão de que emana a norma interpretativa), afirmando ter a lei (ou a norma jurídica, que não se apresente como lei) caráter interpretativo. Tal é o entendimento da AFFOLTER (Das intertemporale Recht, vol. 22, System des deutschen bürgerlichen Uebergangsrechts, 1903, pág. 185), julgando necessária uma Auslegungsklausel, ao qual GABBA, que cita, nesse sentido, decisão de tribunal de Parma, (...) Compreensão também de VESCOVI (Intorno alla misura dello stipendio dovuto alle maestre insegnanti nelle scuole elementari maschili, in Giurisprudenza italiana, 1904, I,I, cols. 1191, 1204) e a que adere DUGUIT, para quem nunca se deve presumir ter a lei caráter interpretativo - "os tribunais não podem reconhecer esse caráter a uma disposição legal, senão nos casos em que o legislador lho atribua expressamente" (Traité de droit constitutionnel, 3a ed., vol. 2o, 1928, pág. 280). Com o mesmo ponto de vista, o jurista pátrio PAULO DE LACERDA concede, entretanto, que seria exagero exigir que a declaração seja inserida no corpo da própria lei não vendo motivo para desprezá-la se lançada no preâmbulo, ou feita noutra lei. Encarada a questão, do ponto de vista da lei interpretativa por determinação legal, outra indagação, que se apresenta, é saber se, manifestada a explícita declaração do legislador, dando caráter interpretativo, à lei, esta se deve reputar, por isso, interpretativa, sem possibilidade de análise, por ver se reúne requisitos intrínsecos, autorizando uma tal consideração.  
(...)  
... SAVIGNY coloca a questão nos seus precisos termos, ensinando: "trata-se unicamente de saber se o legislador fez, ou quis fazer uma lei interpretativa, e, não, se na opinião do juiz essa interpretação está conforme com a verdade" (System des heutigen römischen Rechts, vol. 8o, 1849, pág. 513). Mas, não é possível dar coerência a coisas, que são de si incoerentes, não se consegue conciliar o que é inconciliável. E, desde que a chamada interpretação autêntica é realmente incompatível com o conceito, com os requisitos da verdadeira interpretação (v., supra, a nota 55 ao nº 67), não admira que se procurem torcer as conseqüências inevitáveis, fatais de tese forçada, evitando-se-lhes os perigos. Compreende-se, pois, que muitos autores não aceitem o rigor dos efeitos da imprópria interpretação. Há quem, como GABBA (Teoria della retroattività delle leggi, 3a ed., vol. 1o, 1891, pág. 29), que invoca MAILHER DE CHASSAT (Traité de la rétroactivité des lois, vol. 1o, 1845, págs. 131 e 154), sendo seguido por LANDUCCI (Trattato storico-teorico-pratico di diritto civile francese ed italiano, versione ampliata del Corso di diritto civile francese, secondo il metodo dello Zachariae, di Aubry e Rau, vol. 1o e único, 1900, pág. 675) e DEGNI (L'interpretazione della legge, 2a ed., 1909, pág. 101), entenda que é de distinguir quando uma lei é declarada interpretativa, mas encerra, ao lado de artigos que apenas esclarecem, outros introduzido novidade, ou modificando dispositivos da lei interpretada. PAULO DE LACERDA (loc. cit.) reconhece ao juiz competência para verificar se a lei é, na verdade, interpretativa, mas somente quando ela própria afirme que o é. LANDUCCI (nota 7 à pág. 674 do vol. cit.) é de prudência manifesta: "Se o legislador declarou interpretativa uma lei, deve-se, certo, negar tal caráter somente em casos extremos, quando seja absurdo ligá-la com a lei interpretada, quando nem mesmo se possa considerar a mais errada interpretação imaginável. A lei interpretativa, pois, permanece tal, ainda que errônea, mas, se de modo insuperável, que suplante a mais aguda conciliação, contrastar com a lei interpretada, desmente a própria declaração legislativa." Ademais, a doutrina do tema é pacífica no sentido de que: "Pouco importa que o legislador, para cobrir o atentado ao direito, que comete, dê à sua lei o caráter interpretativo. É um ato de hipocrisia, que não pode cobrir uma violação flagrante do direito" (Traité de droit constitutionnel, 3ª ed., vol. 2º, 1928, págs. 274-275)." (Eduardo Espínola e Eduardo Espínola Filho, in A Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro, Vol. I, 3a ed., págs. 294 a 296).
5. Conseqüentemente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada." ).

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

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

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

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

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

(STJ - REsp 1002932/SP - Primeira Seção - rel. Min. LUIZ FUX, j. 25.11.2009, v.u., DJe 18.12.2009)

Constata-se, assim, da decisão acima transcrita que a questão foi reapreciada sob a égide da nova sistemática, tendo sido reafirmada a jurisprudência dominante na Corte Superior, pelo que os Tribunais e Turmas Recursais poderão, nesses casos, examinar novamente e exercer juízo de retratação, quando suas decisões forem contrárias ao entendimento sufragado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, ou negar seguimento aos recursos, quando suas decisões forem consentâneas com a orientação firmada, conforme previsto no artigo 543-C, § 7º, incisos I e II, do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11.672/2008.

No caso concreto, verifica-se que o acórdão recorrido não coincide com a orientação do Superior Tribunal de Justiça. Ante o exposto, **e considerando estar a r. decisão proferida em dissonância com o entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça, determino a devolução dos autos à colenda Turma julgadora para que o Exmo. Sr. Relator proceda conforme previsto no artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.**

Intime-se

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

**Expediente Nro 3517/2010**

**DIVISÃO DE RECURSOS**

*Seção de Procedimentos Diversos - RPOD*

00001 RECURSO ESPECIAL EM ACR Nº 0007245-68.2008.403.6109/SP

2008.61.09.007245-5/SP

APELANTE : Justica Publica

APELADO : CARLOS EDUARDO MARTINS LUCAS RIBEIRO

ADVOGADO : RODRIGO FERNANDES GARCIA e outro

PETIÇÃO : RESP 2009235343

RECTE : CARLOS EDUARDO MARTINS LUCAS RIBEIRO

DECISÃO

Recurso especial interposto por **CARLOS EDUARDO MARTINS LUCAS RIBEIRO**, com fundamento no artigo 105, III, alínea "a", da Constituição Federal, contra o acórdão proferido pela Segunda Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que, à unanimidade, **deu provimento** à apelação do Ministério Público Federal para condenar o recorrente como incurso nas penas do artigo 289, § 1º, do Código Penal a 4 (quatro) anos de reclusão, em regime inicial semi-aberto, e a 16 (dezesesseis) dias-multa, no valor unitário de um trigésimo do salário mínimo vigente à época dos fatos.

O recorrente alega que o *decisum* negou vigência ao artigo 44 do Código Penal, porque não fundamentou o indeferimento da substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos. Sustenta, em síntese, que a reincidência genérica não obsta a concessão do benefício e que agiu de boa fé, motivo pelo qual a classificação do delito deveria se dar na forma privilegiada do delito de circulação de moeda falsa, na modalidade tentada.

Apresentadas as contrarrazões, vieram os autos conclusos para o juízo prévio de admissibilidade.

Decido.

O acórdão foi publicado no Diário da Justiça da União em 13.11.2009 e o presente recurso foi interposto, *tempestivamente*, em 26.11.2009 (fl. 264).

Presentes os demais requisitos intrínsecos e extrínsecos, passo à análise das hipóteses constitucionais.

Observa-se no caso que o aresto atacado não aplicou o instituto da substituição da pena em virtude do reconhecimento de circunstâncias judiciais desfavoráveis, de modo que a medida foi considerada socialmente não recomendável.

Confira-se a fundamentação, *in verbis*:

"(...) *Passo à dosimetria da pena.*

*As circunstâncias judiciais são desfavoráveis ao réu. O réu demonstra conduta social reprovável, possuindo diversos antecedentes criminais (fls. 65, 91, 211/211v.), inclusive por tráfico de entorpecentes (fl. 138).*

*As circunstâncias do delito também são desfavoráveis. A informação que levou ao flagrante revelou que o réu estava introduzindo cédulas falsas em circulação, fazendo-se acompanhar de pessoa menor de idade. Ademais, o réu, ao notar a aproximação dos policiais, entregou as notas falsas ao menor, com o intuito de se livrar da imputação, o que evidencia personalidade voltada à prática delitiva.(...)" - fls. 239*

*"As circunstâncias judiciais desfavoráveis obstam a substituição da reprimenda privativa de liberdade por restritiva de direitos, nos termos do artigo 44, inciso III, do Código Penal. (...)" - fls. 258*

Sobre o tema da individualização e dosimetria das penas, via de regra, não se admite a reavaliação das circunstâncias judiciais em sede de recurso especial, por implicar o reexame da prova dos autos. No entanto, o colendo Superior Tribunal de Justiça, em casos excepcionais, conhece de questões relativas à dosimetria da pena, nos quais da simples leitura dos trechos da fundamentação da decisão condenatória é possível verificar-se equívoco técnico na aplicação dos critérios previstos no artigo 59 do Código Penal.

Verifica-se que o Tribunal de apelação utilizou inquéritos e processos em andamento ou arquivados como circunstância judicial desfavorável, a fim de fundamentar a fixação da pena-base acima do mínimo legal e a vedação ao benefício reclamado. Tal procedimento encontra-se em desacordo com o entendimento jurisprudencial do colendo Superior Tribunal de Justiça. Confirmam-se, nesse sentido, os precedentes:

**HABEAS CORPUS. FALSIFICAÇÃO DE DOCUMENTO PÚBLICO. REGIME PRISIONAL E SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS FAVORÁVEIS, TENDO EM VISTA A FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA PARA CONSIDERAR COMO NEGATIVAS AS CIRCUNSTÂNCIAS RELATIVAS AOS MAUS ANTECEDENTES E À PERSONALIDADE.**

**ORDEM CONCEDIDA. WRIT CONCEDIDO DE OFÍCIO PARA REDUZIR A PENA-BASE PARA O MÍNIMO LEGAL**

**1. A ausência de análise pelo Tribunal a quo acerca da alegada fixação de regime inicial para cumprimento de pena, não configura hipótese de supressão de instância, na medida em que, tratando-se de habeas corpus impetrado contra acórdão proferido no julgamento de recurso de apelação, ocorre o efeito devolutivo amplo, sendo prescindível constar expressamente no aresto a tese defendida na impetração.**

**2. Em primeiro lugar, inquéritos e processos em andamento não podem ser levados em consideração como maus antecedentes, em respeito ao princípio da não-culpabilidade. Da mesma forma, esses elementos não podem ser considerados para elevar a pena-base e ensejar a imputação de regime prisional mais gravoso que o previsto, in casu, no art. 33, § 3.º, alínea c, do Código Penal.**

**3. A substituição da pena privativa de liberdade é adequada à espécie, porquanto o Recorrente é tecnicamente primário e o delito de falsificação de documento público não foi cometido com violência ou grave ameaça.**

**4. Ordem concedida para determinar a fixação do regime aberto para o cumprimento da pena reclusiva imposta ao Paciente, bem como a substituição da pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, ficando a cargo do juízo das execuções criminais a sua implementação. Habeas corpus concedido de ofício, para fixar a pena-base no mínimo legal.**

(HC 129.072/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 29/09/2009, DJe 26/10/2009 - grifos nossos)

**"PENAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PENA-BASE. AUMENTO. CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. MONTANTE DO PREJUÍZO CAUSADO À PREVIDÊNCIA SOCIAL. MAJORAÇÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. INQUÉRITOS CONSIDERADOS COMO MAUS ANTECEDENTES. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO CONHECIDO EM PARTE E, NESSA EXTENSÃO, PROVIDO.**

**1. Ressalvado o ponto de vista deste relator, manifestado nos autos do HC 39.515/SP, cujo acórdão foi publicado em 9/5/2005, a contrario sensu, resta assentada a jurisprudência deste Tribunal Superior no sentido de que 'viola o princípio constitucional da presunção da inocência (art. 5º, inciso LVII, da CF) a consideração, à conta de maus antecedentes, de inquéritos e processos em andamento para a exacerbação da pena-base e do regime prisional' (REsp 675.463/RS, Rel. Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, DJ 13/12/2004, p. 454), e que, 'Por maus**



*antecedentes criminais, em virtude do que dispõe o artigo 5º, inciso LVII, da Constituição de República, deve-se entender a condenação transitada em julgado, excluída aquela que configura reincidência (art. 64, I, CP), excluindo-se processo criminal em curso e indiciamento em inquérito policial' (HC 31.693/MS, Rel. Min. PAULO MEDINA, DJ 6/12/2004, p. 368).*

*2. Não há falar em ilegalidade no tocante à consideração das conseqüências desfavoráveis do crime na dosimetria da pena aplicada, tendo em vista que a decisão encontra-se suficientemente fundamentada, tendo sido observado, rigorosamente, o disposto no art. 59 do Código Penal.*

*3. Recurso especial conhecido em parte e, nessa extensão, provido para, afastando os maus antecedentes na dosimetria da pena, reduzi-la para 3 (três) anos de reclusão, mantida a determinação do Tribunal a quo quanto à pena de multa e à substituição da pena privativa de liberdade." (REsp nº 770.685/PR, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, in DJ 1º/8/2006 - nossos os grifos).*

Assim, afigura-se razoável a pretensão de que o colendo Superior Tribunal de Justiça se pronuncie a respeito dessa questão, uma vez que envolve a uniformidade da aplicação e interpretação de regras federais.

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

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

São Paulo, 10 de março de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

### **Expediente Nro 3524/2010**

### **DIVISÃO DE RECURSOS**

#### *Seção de Procedimentos Diversos - RPOD*

00001 EMBARGOS DECLARACAO EM CauInom Nº 0002766-55.2010.403.0000/SP  
2010.03.00.002766-5/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete  
REQUERENTE : ASSOCIACAO BRASILEIRA DE EDUCACAO E ASSISTENCIA ABEA  
ADVOGADO : MARCOS FERRAZ DE PAIVA  
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
PETIÇÃO : EDE 2010034475  
EMBGTE : ASSOCIACAO BRASILEIRA DE EDUCACAO E ASSISTENCIA ABEA  
No. ORIG. : 1999.61.00.025949-1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Embargos de declaração opostos pela ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE EDUCAÇÃO E ASSISTÊNCIA contra a decisão de fls. 198/212, que deferiu liminar para conceder efeito suspensivo aos recursos extraordinário e especial interpostos contra acórdão até juízo de admissibilidade, ao fundamento de existência das seguintes inexistências materiais:

a) indicação incorreta, no *decisum*, da questão debatida nos autos, porquanto, em vez da ilegalidade e inconstitucionalidade na alteração do inciso III do artigo 55 da Lei nº 8.212/91, feita pela Lei n.º 9.732/98, que acresceu por meio de lei ordinária a necessidade de atendimento pelas entidades beneficentes de assistência social de **requisitos diversos dos previstos no artigo 14 do Código Tributário Nacional**, constou a necessidade de atendimento dos requisitos do dispositivo, para o exercício do direito à imunidade prevista no artigo 195, §7º, da Constituição Federal;

b) as entidades beneficentes de assistência social têm **direito à imunidade da contribuição do COFINS**, conforme previsão do §7º do artigo 195 da Constituição Federal e não do PIS, conforme constou da decisão;

c) constou do dispositivo o número 1999.61.00.025949-1 referente à apelação em mandado de segurança, quando o correto é **1999.61.00.025949-1**.

Decido.

A controvérsia dos autos refere-se ao **não recolhimento da COFINS**, à vista da ilegalidade e inconstitucionalidade na alteração do inciso III do artigo 55 da Lei nº 8.212/91, feita pela Lei n.º 9.732/98, que acresceu por meio de lei ordinária a necessidade de atendimento pelas entidades beneficentes de assistência social de **requisitos diversos dos previstos no artigo 14 do Código Tributário Nacional**. De outro lado, o número da apelação em mandado de segurança, conforme se verifica às fls.105/110 e 121, é **1999.61.00.025949-1** e não 1999.61.00.0259949-1, como constou do dispositivo. Evidentes as inexatidões materiais apontadas, de sorte que onde se lê "a necessidade de atendimento dos requisitos do artigo 14 do Código Tributário Nacional" (fl.198), leia-se "de requisitos diversos dos previstos no artigo 14, do Código Tributário Nacional", onde se lê "impondo-lhe a concessão do benefício da imunidade em relação a Contribuição do PIS, nas finalidades institucionais." (fl.205), leia-se "impondo-lhe a concessão do benefício da imunidade em relação à contribuição da COFINS, nas finalidades institucionais.", e onde se lê "a apelação em mandado de segurança - processo 1999.61.00.0259949-1" (fl.212), leia-se "a apelação em mandado de segurança - processo 1999.61.00.025949-1". Ante o exposto, **ACOLHO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO** de fls.214/219 para corrigir as inexatidões materiais apontadas, conforme anteriormente explicitado, que passam a integrar a decisão de fls.198/212.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 11 de março de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00002 CAUTELAR INOMINADA Nº 0005190-70.2010.403.0000/SP  
2010.03.00.005190-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal VICE PRESIDENTE

REQUERENTE : WANDERLEY SILVA ARAUJO e outro  
: SAMIRA FRANCISCO ARAUJO

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA

REPRESENTANTE : CESAR AUGUSTO BARRETO

REQUERIDO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ANA PAULA TIerno DOS SANTOS

No. ORIG. : 2006.61.00.003783-0 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Defiro ao requerente os benefícios da assistência judiciária.

Medida cautelar, com pedido de liminar, para que a CEF se abstenha de continuar com a execução extrajudicial, não realize arrematação ou adjudicação, se abstenha de qualquer ato expropriatório ou seja impedida de realizar o registro da carta de arrematação.

Verifica-se, todavia, que a inicial não foi instruída com cópia da decisão singular do relator da apelação e do acórdão da respectiva turma por ocasião do julgamento do agravo legal (artigo 557, § 1, CPC) que foi interposto contra ela (processo n.º 2006.61.00.003783-0), bem como das respectivas certidões de intimação.

Assim, primeiramente, emende o requerente a inicial, no prazo de dez dias, com a juntada dos documentos anteriormente mencionados, nos termos do artigo 284 do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 05 de março de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00003 CAUTELAR INOMINADA Nº 0007145-39.2010.403.0000/SP  
2010.03.00.007145-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal VICE PRESIDENTE

REQUERENTE : TEXTIL J SERRANO LTDA

ADVOGADO : SIMONE MEIRA ROSELLINI e outro

REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

REQUERIDO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

No. ORIG. : 00252034120014036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Medida cautelar com pedido de liminar ajuizada com objetivo de que seja autorizada, *verbis*, "a continuidade dos depósitos judiciais das parcelas da contribuição ao FGTS criada pela Lei Complementar nº 110/01, incidente à alíquota de 10% sobre o montante de todos os depósitos de FGTS durante a vigência do contrato de trabalho, nas datas dos respectivos vencimentos, para manter suspensa a exigibilidade do crédito tributário com base no artigo 151, inciso II, do CTN, assegurando-se, ainda, à requerente, a suspensão da exigibilidade da referida contribuição relativamente às parcelas já depositadas judicialmente desde o mês de agosto/04 (ao amparo da liminar concedida na Medida Cautelar nº 2006.03.00.057699-2), enquanto aguarda a prolação do despacho de admissibilidade do Recurso Extraordinário interposto nos autos do Mandado de Segurança nº 2001.61.00.025203-1."

A requerente relata que depositou mensalmente o montante controverso da contribuição prevista na Lei Complementar nº 110/01, amparada nas liminares que obteve em primeiro grau (fl. 42) e, posteriormente, nesta corte (fl. 84/84). Ocorre que, em 21.01.2010, foi publicado acórdão com o julgamento desfavorável da apelação que interpusera, de modo que, por um lado, interpôs recurso extraordinário (fls. 94/106) e, por outro, perdeu o objeto a liminar concedida pelo relator da apelação. Pede, pois, a manutenção da possibilidade de realizar o depósito suspensivo previsto no artigo 151, inciso II, do CTN até a decisão de admissibilidade do recurso excepcional.

A medida requerida, "in casu", está em consonância com os termos das Súmulas 01 e 02 desta Corte, que permitem o depósito do tributo, por intermédio de cautelar, para o fim de suspender a sua exigibilidade. Essa jurisprudência está fundada no inciso II do artigo 151 do CTN, que dá ao contribuinte o direito de depositar o **montante integral** do tributo e, desse modo, suspender-lhe a exigibilidade, independentemente de autorização judicial.

Cumprе ressaltar que a cautelar inominada em casos que tais constitui medida que se exaure em si mesma, não depende da ulterior efetivação da citação da requerida, nem tampouco de contestação, uma vez que representa mero incidente peculiar ao julgamento dos recursos excepcionais, consoante tem enfatizado, em sucessivas decisões, precedentes do Supremo Tribunal Federal (RTJ 167/51, Rel. Min. MOREIRA ALVES - AC 175-QO/SP, Rel. Min. CELSO DE MELLO - Pet 1.158-AgR/SP, Rel. Min. FRANCISCO REZEK - Pet 1.256/SP, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE - Pet 2.246-QO/SP, Rel. Min. MOREIRA ALVES - Pet 2.267/PR, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE - Pet 2.424/PR, Rel. Min. ILMAR GALVÃO - Pet 2.466-QO/PR, Rel. Min. CELSO DE MELLO - Pet. 2.514/PR, Rel. Min. CARLOS VELLOSO).

Por fim, descabe a pretensão de que seja assegurada a suspensão da exigibilidade das contribuições depositadas anteriormente, desde 2004. Esta cautelar, obviamente, não pode ter como objeto a pretensão de outra e, ademais, sequer há nos autos prova de que tais depósitos foram realizados e, ainda que houvesse, tampouco seria possível verificar-lhes a regularidade.

Ante o exposto, defiro em parte a liminar para autorizar o depósito do montante integral da exação questionada até que seja feito o juízo de admissibilidade do recurso extraordinário interposto.

São Paulo, 15 de março de 2010.

André Nabarrete  
Vice-Presidente

### **Expediente Nro 3522/2010**

#### **DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**

#### **SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED**

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

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

00001 RECURSO ESPECIAL EM AI Nº 2004.03.00.047461-0/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

AGRAVADO : RADIO PROGRESSO DE SAO CARLOS LTDA

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO FREITAS FAUVEL  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS Sec Jud SP  
PETIÇÃO : RESP 2006268010  
RECTE : RADIO PROGRESSO DE SAO CARLOS LTDA  
No. ORIG. : 2003.61.15.001078-5 1 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto contra acórdão lavrado nos presentes autos de Agravo de Instrumento. Devidamente processado o recurso, vieram os autos conclusos para decisão. Porém, verifica-se que, nos autos principais já foi proferida sentença, tendo inclusive subido a este Tribunal para apreciação do recurso de apelação, esvaziando o objeto do presente recurso. De sorte que, nos termos do art. 33, inciso XII, do Regimento Interno deste Egrégio Tribunal Regional Federal, **reconheço a perda de objeto do presente agravo de instrumento**, restando prejudicada a análise do recurso especial interposto. Baixem os autos ao juízo de origem, observadas as formalidades cabíveis. Intime-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2009.  
SUZANA CAMARGO  
Vice-Presidente

00002 RECURSO EXTRAORDINARIO EM AI Nº 2004.03.00.047461-0/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
AGRAVADO : RADIO PROGRESSO DE SAO CARLOS LTDA  
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO FREITAS FAUVEL  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS Sec Jud SP  
PETIÇÃO : REX 2006268013  
RECTE : RADIO PROGRESSO DE SAO CARLOS LTDA  
No. ORIG. : 2003.61.15.001078-5 1 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto contra acórdão lavrado nos presentes autos de Agravo de Instrumento. Devidamente processado o recurso, vieram os autos conclusos para decisão. Porém, verifica-se que, nos autos principais já foi proferida sentença, tendo inclusive subido a este Tribunal para apreciação do recurso de apelação, esvaziando o objeto do presente recurso. De sorte que, nos termos do art. 33, inciso XII, do Regimento Interno deste Egrégio Tribunal Regional Federal, **reconheço a perda de objeto do presente agravo de instrumento**, restando prejudicada a análise do recurso extraordinário interposto. Baixem os autos ao juízo de origem, observadas as formalidades cabíveis. Intime-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2009.  
SUZANA CAMARGO  
Vice-Presidente

00003 RECURSO EXTRAORDINARIO EM AMS Nº 2004.61.00.000514-4/SP

APELANTE : NOVA ERA COML/ E IMPORTADORA LTDA  
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
PETIÇÃO : REX 2008083511  
RECTE : NOVA ERA COML/ E IMPORTADORA LTDA

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de recurso extraordinário interposto com fundamento na alínea "a", do inciso III, do artigo 102, da Constituição Federal, contra decisão de Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que deu parcial provimento às apelações da impetrante, da União Federal e à remessa oficial, reconhecendo a impossibilidade de ampliação da base de cálculo da COFINS, nos moldes do § 1º, do artigo 3º, da Lei nº 9.718/98 e a legitimidade da majoração da alíquota, consoante o disposto no artigo 8º, do mesmo diploma legal.

Observa-se que os temas versados nestes autos referem-se à discussão em torno da constitucionalidade, ou não, do artigo 3º, § 1º, e do artigo 8º, da Lei nº 9.718/98.

Constata-se quanto a majoração da alíquota da COFINS, essa matéria foi decidida, mediante interpretação constitucional, pelo Pretório Excelso que, em composição plenária (**RE 527.602, Rel. Min. Eros Grau, Redator para o acórdão o Ministro Marco Aurélio, Tribunal Pleno, julgado em 5.8.2009**), pacificou seu entendimento sobre o tema, conforme se depreende do acórdão abaixo ementado, *verbis*:

**"DIREITO TRIBUTÁRIO. COFINS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PRETENSÃO DE REFORMA DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. REPERCUSSÃO GERAL COM MÉRITO JULGADO. 1. Matéria pacificada no sentido da constitucionalidade do art. 8º da Lei 9.718/98, conforme decisão proferida pelo Plenário desta Corte ao julgar o RE 527.602/SP, rel. para o acórdão Min. Marco Aurélio, DJe 20.8.2009. 2. Os embargos de declaração não constituem meio processual cabível para reforma do julgado, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais. 3. Não há vício a sanar quando o acórdão do agravo regimental afasta, com apoio na jurisprudência desta Corte, todos os argumentos deduzidos pela parte ora embargante. 4. Inexistência de omissão, contradição ou obscuridade a sanar. 5. Embargos de declaração rejeitados."**

(RE 476218 AgR-ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 29/09/2009, DJe-200 DIVULG 22-10-2009 PUBLIC 23-10-2009 EMENT VOL-02379-07 PP-01450)

Assim, da decisão acima transcrita que a questão foi reapreciada sob a égide da nova sistemática, tendo sido reafirmada a jurisprudência dominante na Corte Suprema, em razão do que os Tribunais e Turmas Recursais poderão, nesses casos, examinar novamente e exercer o juízo de retratação, quando suas decisões forem contrárias ao entendimento sufragado pelo Pretório Excelso, ou declarar prejudicados os recursos, quando suas decisões forem consentâneas com a orientação firmada, conforme previsto no artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11.418/2006.

No caso em comento, verifica-se que o acórdão recorrido reproduz o entendimento da Suprema Corte.

Ante o exposto e considerando estar a decisão proferida em consonância com o entendimento consolidado pelo Excelso Supremo Tribunal Federal, **declaro extinto o procedimento recursal pela prejudicialidade, com fulcro no § 3º, do artigo 543-B, do Código de Processo Civil.**

Intime-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00004 RECURSO ESPECIAL EM AMS Nº 2004.61.00.027640-1/SP

RELATORA : Vice-Presidente SUZANA CAMARGO

RECORRENTE : INTEGRACAO CONSULTORIA E TREINAMENTO LTDA

ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES

RECORRIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, em face de acórdão de Turma deste e. Tribunal, que considerou como termo inicial do prazo prescricional do pedido de compensação, o pagamento indevido.

Inconformada, a parte interpôs recurso especial, onde aduz que o acórdão recorrido contrariou o artigo 168, I, do Código Tributário Nacional, além de outros dispositivos federais.

Decido.

Primeiramente, verifica-se que foram atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal. Com o que passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

Entretanto, não é caso de proceder-se ao exame, por ora, das condições de admissibilidade do presente apelo extremo. É que, com a recente inovação constitucional introduzida pela Emenda Constitucional nº 45/2004, denominada de Reforma do Judiciário, devidamente acompanhada pela alteração legislativa infraconstitucional (legal e regulamentar), profundas modificações foram impostas ao regime de admissibilidade dos recursos excepcionais. Com efeito, o artigo 5º, inciso LXXVIII, acrescentado pela Emenda Constitucional nº 45/2004, estabeleceu o direito a razoável duração do processo judicial e administrativo, nos seguintes termos:

"LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."

No mesmo sentido, a Convenção Americana de Direitos Humanos, chamado Pacto de San José da Costa Rica, a qual o Brasil é signatário, em seu artigo 8º, determina que "toda pessoa tem direito a ser ouvida com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável por um juiz ou tribunal competente, independente e imparcial, instituído por lei anterior (...)".

Com a introdução do direito fundamental à razoável duração do processo judicial e administrativo, impõe ao Estado a responsabilidade pelo processo célere na entrega da prestação jurisdicional, de forma que o legislador ordinário deve obedecer ao comando normativo constitucional e, assim, não só fazer com que os atuais institutos processuais contribuam para solução do processo em prazo razoável, como também criar outros meios que assegurem a garantia fundamental em análise.

Dando maior grau de concreção ao comando constitucional, a Lei nº 11.672, publicada em 09/05/2008, que introduziu o procedimento para o julgamento dos recursos especiais repetitivos no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, acrescentou ao Código de Processo Civil, o artigo 543-C, nos seguintes termos:

"Art. 1º A Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil, passa a vigorar acrescida do seguinte art. 543-C:

"Art. 543-C. Quando houver multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito, o recurso especial será processado nos termos deste artigo.

§ 1º Caberá ao presidente do tribunal de origem admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, os quais serão encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, ficando suspensos os demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo do Superior Tribunal de Justiça.

§ 2º Não adotada a providência descrita no § 1º deste artigo, o relator no Superior Tribunal de Justiça, ao identificar que sobre a controvérsia já existe jurisprudência dominante ou que a matéria já está afeta ao colegiado, poderá determinar a suspensão, nos tribunais de segunda instância, dos recursos nos quais a controvérsia esteja estabelecida.

§ 3º O relator poderá solicitar informações, a serem prestadas no prazo de quinze dias, aos tribunais federais ou estaduais a respeito da controvérsia.

§ 4º O relator, conforme dispuser o regimento interno do Superior Tribunal de Justiça e considerando a relevância da matéria, poderá admitir manifestação de pessoas, órgãos ou entidades com interesse na controvérsia.

§ 5º Recebidas as informações e, se for o caso, após cumprido o disposto no § 4º deste artigo, terá vista o Ministério Público pelo prazo de quinze dias.

§ 6º Transcorrido o prazo para o Ministério Público e remetida cópia do relatório aos demais Ministros, o processo será incluído em pauta na seção ou na Corte Especial, devendo ser julgado com preferência sobre os demais feitos, ressalvados os que envolvam réu preso e os pedidos de habeas corpus.

§ 7º Publicado o acórdão do Superior Tribunal de Justiça, os recursos especiais sobrestados na origem:

I - terão seguimento denegado na hipótese de o acórdão recorrido coincidir com a orientação do Superior Tribunal de Justiça; ou

II - serão novamente examinados pelo tribunal de origem na hipótese de o acórdão recorrido divergir da orientação do Superior Tribunal de Justiça.

§ 8º Na hipótese prevista no inciso II do § 7º deste artigo, mantida a decisão divergente pelo tribunal de origem, far-se-á o exame de admissibilidade do recurso especial.

§ 9º O Superior Tribunal de Justiça e os tribunais de segunda instância regulamentarão, no âmbito de suas competências, os procedimentos relativos ao processamento e julgamento do recurso especial nos casos previstos neste artigo."

Art. 2º Aplica-se o disposto nesta Lei aos recursos já interpostos por ocasião da sua entrada em vigor.

Art. 3º Esta Lei entra em vigor 90 (noventa) dias após a data de sua publicação."

O artigo 543-C, do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei 11.672/2008, passou a vigorar após a *vacatio legis* de noventa dias a contar de sua publicação, e determinou que, quando houver multiplicidade de recursos especiais com idêntica questão de direito, os chamados recursos repetitivos devem ser processados, consoante o novo sistema ali previsto.

O Superior Tribunal de Justiça, considerando a necessidade de regulamentar os procedimentos para admissibilidade e julgamento dos recursos especiais repetitivos, previstos na Lei nº 11.672, de 8 de maio de 2008, em relação àquele

próprio Tribunal Superior e aos Tribunais Regionais Federais e Tribunais de Justiça, expediu a Resolução nº 8, de 07/08/2008, publicada no Diário da Justiça Eletrônico do Superior Tribunal de Justiça em 08/08/2008, nos seguintes termos:

"Art. 1º Havendo multiplicidade de recursos especiais com fundamento em idêntica questão de direito, caberá ao presidente ou ao vice-presidente do tribunal recorrido (CPC, art. 541) admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, os quais serão encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, ficando os demais suspensos até o pronunciamento definitivo do Tribunal.

§ 1º Serão selecionados pelo menos um processo de cada Relator e, dentre esses, os que contiverem maior diversidade de fundamentos no acórdão e de argumentos no recurso especial.

§ 2º O agrupamento de recursos repetitivos levará em consideração apenas a questão central discutida, sempre que o exame desta possa tornar prejudicada a análise de outras questões argüidas no mesmo recurso.

§ 3º A suspensão será certificada nos autos.

(...)

Brasília, 7 de agosto de 2008.

Ministro CESAR ASFOR ROCHA "

Assim, cabe ao Presidente ou Vice-Presidente do Tribunal *a quo* admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, encaminhando-os ao Superior Tribunal de Justiça e determinando a suspensão dos demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo daquela Corte de Justiça, consoante § 1º do artigo 543-C do Código de Processo Civil e artigo 1º da Resolução nº 8, do Superior Tribunal de Justiça.

O agrupamento dos recursos especiais repetitivos levará em consideração a questão central de mérito sempre que o exame desta possa tornar prejudicada a análise de outras questões periféricas argüidas no mesmo recurso.

Ademais, caso o tribunal de origem não adote a providência descrita no § 1º do artigo 543-C do Código de Processo Civil, o relator no Superior Tribunal de Justiça, ao identificar que a matéria possui jurisprudência dominante ou que está afeta ao colegiado, poderá determinar a suspensão dos recursos de idêntica controvérsia, perante os tribunais de segunda instância, segundo determina o § 2º do mesmo artigo 543-C do Código de Processo Civil.

Em virtude das alterações normativas supra delineadas, verifica-se que, no ordenamento jurídico brasileiro, acentuou-se a tendência do Superior Tribunal de Justiça configurar-se como Tribunal de instância excepcional, exercendo, precipuamente, sua missão de guardião do ordenamento jurídico infraconstitucional.

O escopo das alterações legislativas ora mencionadas é, inequivocamente, o de dinamizar a relevante e excepcional atividade jurisdicional prestada pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme preconizado, ademais, pelo direito fundamental à celeridade processual e razoável duração dos processos judiciais, nos termos do artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal.

Nesse jaez, buscou o constituinte e, posteriormente, o legislador ordinário, diminuir o excessivo volume de recursos especiais que chegam ao Superior Tribunal de Justiça. É o que leciona, por exemplo, Rodolfo de Camargo Mancuso:

"Em suma, uma Corte Superior, para poder ofertar uma resposta judiciária de qualidade, necessita de certos elementos de contenção porque, do contrário, ou bem não conseguirá gerir a quantidade de processos que a ela afluem, levando ao represamento e ao atraso na prestação jurisdicional, ou bem acabará ofertando resposta judiciária de massa, com evidente prejuízo para os valores segurança e justiça."

(in "Recurso Extraordinário e Recurso Especial", 9ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 102)

Consideradas estas ponderações, verifica-se, *in casu*, tratar-se da hipótese de aplicação do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, dado que a matéria versada nestes autos, objeto da controvérsia, consubstancia idêntica questão de direito, tratada em múltiplos recursos especiais, já tendo sido reconhecido pelo Superior Tribunal de Justiça, para servir de paradigma, o Recurso Especial nº 1.002.932.

Ante o exposto, **SUSPENDO O PRESENTE RECURSO ESPECIAL** até ulterior definição do Colendo Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8, daquele Sodalício.

Intime-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00005 RECURSO EXTRAORDINARIO EM AMS Nº 2004.61.00.027640-1/SP

RELATORA : Vice-Presidente SUZANA CAMARGO

APELANTE : INTEGRACAO CONSULTORIA E TREINAMENTO LTDA

ADVOGADO : NELSON WILIAN FRATONI RODRIGUES e outro

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : OS MESMOS  
PETIÇÃO : REX 2008121604  
RECTE : INTEGRACAO CONSULTORIA E TREINAMENTO LTDA  
DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea a, da Constituição Federal, em face de acórdão deste e. Tribunal, que reconheceu a constitucionalidade da MP nº 1.212/95 e posteriores reedições (modificação da base de cálculo de alíquota), bem como da Lei nº 10.637/02 (introdução da não-cumulatividade), no tocante aos recolhimentos a título de PIS.

A recorrente alega que há repercussão geral a ensejar a admissão do presente recurso, nos termos do artigo 543-A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 11.418/2006.

Alega a parte recorrente que o v. acórdão recorrido viola os artigos 62, parágrafo único, 150, 246 e 195, §9º, todos da Constituição Federal.

Entretanto, não é caso de proceder-se, por ora, ao exame das condições de admissibilidade do presente apelo extremo. Cabe destacar que, com a recente inovação constitucional introduzida pela Emenda Constitucional nº 45/04, denominada de Reforma do Judiciário, devidamente acompanhada pela alteração legislativa infraconstitucional (legal e regulamentar), profundas modificações foram impostas ao regime de admissibilidade dos recursos extraordinários, dado que passou a exigir inclusive a presença da repercussão geral das questões constitucionais discutidas no processo. Com efeito, veja-se o que estabelece o art. 102, § 3º, da Carta Magna:

"§ 3º. No recurso extraordinário o recorrente deverá demonstrar a repercussão geral das questões constitucionais discutidas no caso, nos termos da lei, a fim de que o Tribunal examine a admissão do recurso, somente podendo recusá-lo pela manifestação de dois terços de seus membros."

Assim, dando maior grau de concreção ao comando constitucional, a Lei nº 11.418, publicada em 19.12.2006, que introduziu a regulamentação do instituto da repercussão geral no estatuto processual e passou a vigorar sessenta dias após a data de sua publicação, determinou que os apelos extremos interpostos contra decisões publicadas a partir de sua vigência devem adequar-se e atender ao novo requisito de admissibilidade que acrescentou à sistemática do recurso extraordinário.

Além disso, a legislação processual disciplinou os denominados processos múltiplos, isto é, a situação em que há multiplicidade de demandas com fundamento em idêntica controvérsia. Tal sistemática é regulamentada no bojo do art. 543-B, do Código de Processo Civil, adiante transcrito:

"Art. 543-B. Quando houver multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica controvérsia, a análise da repercussão geral será processada nos termos do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, observado o disposto neste artigo.

§ 1º. Caberá ao Tribunal de origem selecionar um ou mais recursos representativos da controvérsia e encaminhá-los ao Supremo Tribunal Federal, sobrestando os demais até o pronunciamento definitivo da Corte.

§ 2º. Negada a existência de repercussão geral, os recursos sobrestados considerar-se-ão automaticamente não admitidos.

§ 3º. Julgado o mérito do recurso extraordinário, os recursos sobrestados serão apreciados pelos Tribunais, Turmas de Uniformização ou Turmas Recursais, que poderão declará-los prejudicados ou retratar-se.

§ 4º. Mantida a decisão e admitido o recurso, poderá o Supremo Tribunal Federal, nos termos do Regimento Interno, cassar ou reformar, liminarmente, o acórdão contrário à orientação firmada.

§ 5º. O Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal disporá sobre as atribuições dos Ministros, das Turmas e de outros órgãos, na análise da repercussão geral."

Nessa linha, a Emenda Regimental nº 21, de 30.04.2007, alterou algumas disposições do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, destacando-se as abaixo transcritas:

"Art. 21. omissis

§ 1º. Poderá o(a) Relator(a) negar seguimento a pedido ou recurso manifestamente inadmissível, improcedente ou contrário à jurisprudência dominante ou a Súmula do Tribunal, deles não conhecer em caso de incompetência manifesta, encaminhando os autos ao órgão que repute competente, bem como cassar ou reformar, liminarmente, acórdão contrário à orientação firmada nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil.

(...)

Art. 328. Protocolado ou distribuído recurso cuja questão for suscetível de reproduzir-se em múltiplos feitos, a Presidência do Tribunal ou o(a) Relator(a), de ofício ou a requerimento da parte interessada, comunicará o fato aos tribunais ou turmas de juizado especial, a fim de que observem o disposto no art. 543-B do Código de Processo Civil, podendo pedir-lhes informações, que deverão ser prestadas em 5 (cinco) dias, e sobrestar todas as demais causas com questão idêntica.

Parágrafo único. Quando se verificar subida ou distribuição de múltiplos recursos com fundamento em idêntica controvérsia, a Presidência do Tribunal ou o(a) Relator(a) selecionará um ou mais representativos da questão e determinará a devolução dos demais aos tribunais ou turmas de juizado especial de origem, para aplicação dos parágrafos do art. 543-B do Código de Processo Civil.



Art. 329. A Presidência do Tribunal promoverá ampla e específica divulgação do teor das decisões sobre repercussão geral, bem como formação e atualização de banco eletrônico de dados a respeito."

Ainda cabe destacar que, no julgamento da Questão de Ordem no Agravo de Instrumento nº 664.567, restou deliberado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, na sessão de 18.06.07, que a partir de 03 de maio de 2007 será obrigatória, como preliminar, a afirmação e demonstração de repercussão geral das questões constitucionais discutidas no caso concreto nos recursos extraordinários interpostos em face de acórdãos cuja intimação ou publicação tenham ocorrido após aquela data, seja nos processos de natureza cível, criminal, trabalhista ou eleitoral.

Em virtude das alterações normativas supra delineadas, verifica-se que, no ordenamento jurídico brasileiro, acentuou-se a característica primordial do Supremo Tribunal Federal de configurar-se como Tribunal de instância excepcional, exercendo, precipuamente, sua missão de guardião da Carta Magna.

O escopo das alterações legislativas ora mencionadas é inequívoco, o de dinamizar a relevante e excepcional atividade jurisdicional prestada pelo Excelso Pretório, conforme preconizado, ademais, pelo direito fundamental à celeridade processual (art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal).

Nesse jaez, buscou o constituinte e, posteriormente, o legislador ordinário, diminuir o excessivo volume de recursos extraordinários que chegam a mais alta Corte e, assim, prejudicam o exercício de sua função essencial. É o que leciona, por exemplo, Rodolfo de Camargo Mancuso:

"Em suma, uma Corte Superior, para poder ofertar uma resposta judiciária de qualidade, necessita de certos elementos de contenção porque, do contrário, ou bem não conseguirá gerir a quantidade de processos que a ela afluem, levando ao represamento e ao atraso na prestação jurisdicional, ou bem acabará ofertando resposta judiciária de massa, com evidente prejuízo para os valores segurança e justiça."

(in "Recurso Extraordinário e Recurso Especial", 9ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 102)

Consideradas estas idéias, verifica-se, *in casu*, tratar-se da hipótese do sobrestamento da análise de admissibilidade do presente feito, nos moldes acima delineados, posto que a controvérsia trazida nestes autos reproduz-se em outros vários, (já tendo sido enviados ao e. Supremo Tribunal Federal, para servir de paradigma, os autos nº 1999.03.99.090142-1 e 2003.61.00.002347-6), devendo o presente feito ficar suspenso até deslinde final de tais processos.

Ante o exposto, DETERMINO O SOBRESTAMENTO DA ANÁLISE DE ADMISSIBILIDADE DO PRESENTE RECURSO EXTRAORDINÁRIO, nos termos do § 1º do art. 543-B, até pronunciamento definitivo do colendo Supremo Tribunal Federal sobre a matéria em tela.

Certifique-se nos autos.

Intime-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00006 RECURSO ESPECIAL EM AMS Nº 2004.61.00.027640-1/SP

RELATORA : Vice-Presidente SUZANA CAMARGO

RECORRIDO : INTEGRACAO CONSULTORIA E TREINAMENTO LTDA

ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES

RECORRENTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto com fulcro no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por Turma deste Tribunal, que afastou a aplicação do artigo 170-A do CTN, que veda a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial. A presente ação foi ajuizada em 30.09.2004.

Alega a parte recorrente que o v. acórdão recorrido viola o artigo 170-A do CTN.

Decido.

Verifico que foram atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal. Passo, então, ao exame da conformação à hipótese constitucional.

Tenho que o recurso merece ser admitido, consoante se vê do seguinte precedente do colendo Superior Tribunal de Justiça, o qual demonstra haver, na decisão recorrida, contrariedade à legislação federal, vez que se encontra em dissonância com o entendimento consolidado daquele Tribunal da Federação:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PIS. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE NAS HIPÓTESES EM QUE A AÇÃO FOI AJUIZADA EM DATA ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI COMPLEMENTAR 104/2001. ORIENTAÇÃO FIRMADA NA PRIMEIRA SEÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 168/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento dos EREsp 488.992/MG, pacificou o entendimento no sentido da não-aplicação retroativa dos sucessivos regimes legais de compensação tributária. Na mesma ocasião, fixou-se a data da propositura da ação para se estabelecer o regime de compensação aplicável em cada caso.

2. Diante desse contexto, firmou-se a orientação desta Corte no sentido de que o art. 170-A do CTN, inserido pela Lei Complementar 104/2001, não é aplicável aos pedidos de compensação formulados antes da sua vigência.
3. Incidência da Súmula 168/STJ.
4. Agravo regimental desprovido.  
(AgRg nos EREsp 611099 / SC, Relª. Minª. Denise Arruda, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 27.02.2008, Dje 17.03.2008) grifei

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. APLICAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA.**

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).
2. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial." 3. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressaltando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (EResp 488992/MG).
4. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 06/11/1998 (fl. 08), pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS Receita Operacional Bruta com o PIS Faturamento até exaurimento do seu crédito.
5. À época do ajuizamento da demanda, não estava em vigor o art. 170-A do CTN, por isso que se afasta a norma insculpida no citado preceito legal. (Precedentes: REsp 1014994/MS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 19/09/2008; REsp 935.755/SC, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/08/2008, DJe 10/09/2008; AgRg no REsp 1046643/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/06/2008, DJe 08/08/2008)
6. Embargos de divergência a que se nega provimento.  
(Pet 5.546/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/03/2009, DJe 20/04/2009) grifei

**TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PIS. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE NAS HIPÓTESES EM QUE A AÇÃO FOI AJUIZADA EM DATA ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI COMPLEMENTAR 104/2001. ORIENTAÇÃO FIRMADA NA PRIMEIRA SEÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 168/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.**

1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento dos EREsp 488.992/MG, pacificou o entendimento no sentido da não-aplicação retroativa dos sucessivos regimes legais de compensação tributária. Na mesma ocasião, fixou-se a data da propositura da ação para se estabelecer o regime de compensação aplicável em cada caso.
2. Diante desse contexto, firmou-se a orientação desta Corte no sentido de que o art. 170-A do CTN, inserido pela Lei Complementar 104/2001, não é aplicável aos pedidos de compensação formulados antes da sua vigência.
3. Incidência da Súmula 168/STJ.
4. Agravo regimental desprovido.  
(AgRg nos EREsp 611.099/SC, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/02/2008, DJe 17/03/2008) grifei

**RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS SOBRE A REMUNERAÇÃO PAGA A ADMINISTRADORES, AUTÔNOMOS E AVULSOS. COMPENSAÇÃO COM CONTRIBUIÇÕES DA MESMA ESPÉCIE. RECURSO ESPECIAL DA FAZENDA NACIONAL PARCIALMENTE PROVIDO. RECURSO ESPECIAL DA CONTRIBUINTE DESPROVIDO.**

1. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, a prescrição do direito de pleitear a restituição/compensação se dá após expirado o prazo de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita (tese dos "cinco mais cinco").
2. Não havendo trânsito em julgado da decisão, aplica-se à compensação dos débitos tributários apenas a taxa SELIC, diante do afastamento do art. 167 do CTN.
3. As pessoas jurídicas que gozam do benefício previsto no art. 4º da Lei 9.289/96 - Regimento de Custas da Justiça Federal - não se eximem da obrigação de reembolsar as despesas adiantadas pela parte vencedora.
4. A orientação desta Corte firmou-se no sentido de que o art. 170-A do CTN, inserido pela Lei Complementar 104/2001, somente não é aplicável aos pedidos de compensação formulados antes da sua vigência.
5. A Primeira Seção desta Corte, na assentada do dia 22 de outubro de 2008, ao julgar o REsp 796.064/RJ, sob a relatoria do Ministro Luiz Fux, decidiu que não se revela isonômico o entendimento jurisprudencial que privilegia a

situação do contribuinte que pleiteia compensação em virtude de recolhimento regular de tributo efetuado com base em lei posteriormente declarada inconstitucional, enquanto agravada a situação dos sujeitos passivos que, por equívoco próprio ou do Fisco, efetuam pagamento irregular do tributo em razão da inexistência de respaldo legal ou quando nem sequer ocorrente o fato jurídico ensejador da tributação. Registrou-se, ainda, que, mesmo na hipótese em que declarada a inconstitucionalidade da lei instituidora do tributo, o contribuinte pode optar pela compensação tributária, sujeitando-se, contudo, às condições estabelecidas na lei autorizativa, ou pela repetição do indébito (sem restrições, salvo as de ordem processual).

6. Recurso especial da contribuinte desprovido. Recurso especial da Fazenda Nacional parcialmente provido, apenas para afastar a incidência dos juros moratórios de 1% ao mês sobre os valores recolhidos em 1º de janeiro de 1996, haja vista que ainda não ocorreu o trânsito em julgado.

(REsp 840.340/BA, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/11/2008, DJe 09/02/2009) grifei

#### TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTROVÉRSIA LIMITADA À COMPENSAÇÃO ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO. ARTIGO 170-A, DO CTN. INAPLICABILIDADE.

1. Os sucessivos regimes de legais de substituição tributária, consoante pacífico entendimento da Primeira Seção externado no julgamento do ERESP 488.992/MG, não retroagem, por isso que "a Lei Complementar 104/2001, que introduziu no Código Tributário o art.

170-A, segundo o qual "é vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial". Agregou-se, com isso, novo requisito para a realização da compensação tributária: a inexistência de discussão judicial sobre os créditos a serem utilizados pelo contribuinte na compensação.

Atualmente, portanto, a compensação será viável apenas após o trânsito em julgado da decisão, (...)".

2. In casu, verifica-se que a presente demanda foi ajuizada antes da entrada em vigor do art 170-A, do CTN, introduzido pela Lei Complementar 104/01, vigente em 11/01/2001, portanto, inaplicável o referido dispositivo.

3. Precedentes desta Corte: AgRg nos ERESP 611.099/SC, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/02/2008, DJe 17/03/2008; ERESP 359.014/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13.12.2006, DJ 01.10.2007 p. 203; ERESP 628.079/SE, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/06/2007, DJ 13/08/2007 p. 321.

5. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no Ag 940.481/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/11/2008, DJe 15/12/2008) grifei

#### CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - DEVOLUÇÃO DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO - AUTOS PRIMEIRAMENTE ENVIADOS AO STJ - CAPUT DO ART. 543, DO CPC - ART. 170-A DO CTN, INSERIDO PELA LC N. 104/01 - SUPOSTA VIOLAÇÃO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL.

1. A controvérsia essencial dos autos restringe-se aos seguintes aspectos: (a) sobrestamento do feito e remessa ao STF (art. 543 do CPC); (b) incidência do disposto no art. 170-A do CTN, o qual dispõe: "É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."; e, (c) suposta violação de preceitos da Constituição da República.

2. Uma vez recebido o recurso especial na origem, a despeito da interposição e da admissão de recurso extraordinário, os autos serão preambularmente enviados ao STJ (caput do art. 543, do CPC).

3. Aplicável, in casu, o disposto no art. 170-A do CTN, inserido por força da Lei Complementar n. 104/01, porquanto sua vigência se deu a partir de 10.1.2001, momento anterior à postulação da presente demanda (19.3.2007).

4. Não cabe ao STJ examinar na via especial, sequer a título de prequestionamento, eventual violação de dispositivo constitucional, tarefa reservada, pela Constituição da República, ao Supremo Tribunal Federal.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1086523/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/05/2009, DJe 27/05/2009) grifei

#### PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA - TRIBUTO LANÇADO POR HOMOLOGAÇÃO - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - TERMO INICIAL DO PRAZO PRESCRICIONAL: HOMOLOGAÇÃO EXPRESSA OU TÁCITA - LC 118/2005 - APLICAÇÃO RETROATIVA - INCONSTITUCIONALIDADE - COMPENSAÇÃO DE TRIBUTOS A PARTIR DO TRÂNSITO EM JULGADO - ART. 170-A DO CTN - APLICABILIDADE ÀS DEMANDAS AJUIZADAS APÓS À SUA VIGÊNCIA (10.01.2001) - PRECEDENTES STJ.

1. Não há ofensa ao art. 535 do CPC, se o acórdão recorrido resolve a questão que lhe é submetida mediante fundamentação adequada.

2. Declarada a inconstitucionalidade da parte final do art. 4º da LC 118/05, que determinava a aplicação retroativa do art. 3º do mencionado diploma legal, permanece rígido o entendimento consolidado pelo STJ, no sentido de que o termo inicial do prazo prescricional, nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, é a data em que ocorreu

essa, de maneira expressa ou tácita, regra que se aplica a todos os recolhimentos efetuados no período anterior à vigência da LC 118/05.

3. Pacificou-se nesta Corte o entendimento de que, às demandas ajuizadas após a vigência da LC 104/2001, aplica-se o disposto no art. 170-A do CTN, que veda a compensação antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial.

4. Recursos especiais não providos.

(REsp 1049518/CE, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/12/2008, DJe 26/02/2009) grifei

Ante o exposto, ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Intime-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.00.027640-1/SP

RELATORA : Vice-Presidente SUZANA CAMARGO

APELANTE : INTEGRACAO CONSULTORIA E TREINAMENTO LTDA

ADVOGADO : NELSON WILIAN FRATONI RODRIGUES e outro

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto com fundamento na alínea "a", do inciso III, do artigo 102, da Constituição Federal, em face de acórdão de Turma deste e. Tribunal, que reconheceu a impossibilidade de ampliação da base de cálculo, nos moldes da Lei nº 9.718/98.

A parte insurgente defende que o acórdão recorrido viola os artigos 195, inciso I, b e 239, ambos da Constituição Federal. Destaca, outrossim, a repercussão geral no caso em apreço, dado o impacto jurídico-econômico gerado por reiteradas decisões no sentido da decisão ora recorrida a fim de sustentar e legitimar a sua pretensão atendendo ao que foi decidido pelo Excelso Pretório na Questão de Ordem no Agravo de Instrumento nº 664.567.

Atendidos os requisitos extrínsecos indispensáveis à admissão deste recurso, passo ao exame dos requisitos intrínsecos. Verifica-se, de pronto, que a matéria ora controvertida já foi objeto de apreciação pelo Excelso Supremo Tribunal Federal sob a égide da Lei nº 11.418/2006, que introduziu o regime de repercussão geral no processamento dos recursos extraordinários, consoante precedente do Recurso Extraordinário RE 585.235 QO/MG.

Nessa decisão, a Suprema Corte apreciou e reconheceu a repercussão geral do tema e, no mesmo julgamento, reafirmou a jurisprudência daquela Corte acerca da inconstitucionalidade do § 1º, do artigo 3º, da Lei nº 9.718/98, autorizando-se a aplicação do disposto no § 3º, do artigo 543-B, do Código de Processo Civil, no caso, a declaração da prejudicialidade do recurso ora interposto.

Nesse sentido é a íntegra da decisão abaixo transcrita, verbis:

Base de Cálculo da COFINS e Inconstitucionalidade do Art. 3º, § 1º, da Lei 9.718/98

O Tribunal resolveu questão de ordem no sentido de reconhecer a existência de repercussão geral da questão constitucional, reafirmar a jurisprudência da Corte acerca da inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei 9.718/98, que ampliou a base de cálculo da Contribuição para Financiamento da Seguridade Social - COFINS, e negar provimento a recurso extraordinário interposto jurídico perfeito a decisão que, sem ponderar as circunstâncias do caso concreto, desconsidera a validade e a eficácia de acordo constante de pela União. Vencido, parcialmente, o Min. Marco Aurélio, que entendia ser necessária a inclusão do processo em pauta. Em seguida, o Tribunal, por maioria, aprovou proposta do Min. Cezar Peluso, relator, para edição de súmula vinculante sobre o tema, e cujo teor será deliberado nas próximas sessões. Vencido, também nesse ponto, o Min. Marco Aurélio, que se manifestava no sentido da necessidade de encaminhar a proposta à Comissão de Jurisprudência.

Leading case: RE 585.235 QO/MG, rel. Min. Cezar Peluso, 10.9.2008.

Constata-se, assim, da decisão acima transcrita que a questão foi reapreciada sob a égide da nova sistemática, tendo sido reafirmada a jurisprudência dominante na Corte Suprema, em razão do que os Tribunais e Turmas Recursais poderão, nesses casos, examinar novamente e exercer o juízo de retratação, quando suas decisões forem contrárias ao entendimento sufragado pelo Pretório Excelso, ou declarar prejudicados os recursos, quando suas decisões forem

consentâneas com a orientação firmada, conforme previsto no artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11.418/2006.

No caso em comento, verifica-se que o acórdão recorrido reproduz o entendimento da Suprema Corte.

Ante o exposto e considerando estar a decisão proferida em consonância com o entendimento consolidado pelo Excelso Supremo Tribunal Federal, declaro extinto o procedimento recursal pela prejudicialidade, com fulcro no § 3º, do artigo 543-B, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

## SUBSECRETARIA DO ÓRGÃO ESPECIAL E PLENÁRIO

Expediente Nro 3519/2010

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0006186-68.2010.403.0000/SP

2010.03.00.006186-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO  
IMPETRANTE : ROZILDA MARIA DOS SANTOS  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO  
IMPETRADO : DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI DECIMA TURMA  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 2009.03.00.043048-2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Defiro os benefícios da Justiça Gratuita.

Trata-se de mandado de segurança contra r. **decisão conversiva de agravo de instrumento em retido**, por ato de Relator vinculado a Turma deste Tribunal.

É uma síntese do necessário.

A norma objeto da controvérsia: artigo 527, do Código de Processo Civil, com a redação da Lei Federal nº 11.187/05:

**"Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:**

**I - negar-lhe-á seguimento, liminarmente, nos casos do art. 557;**

**II - converterá o agravo de instrumento em agravo retido, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, mandando remeter os autos ao juiz da causa;**

**III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;**

**Parágrafo único. A decisão liminar, proferida nos casos dos incisos II e III do caput deste artigo, somente é passível de reforma no momento do julgamento do agravo, salvo se o próprio relator a reconsiderar".**

A legalidade da pretensão - ou a sua justiça, juízo de valor subjetivo de extração individual -, na **perspectiva do interessado ou de seu representante**, não confere, pela **automática distribuição do recurso**, nem o seu necessário conhecimento, nem - ou menos ainda - o seu pronto acolhimento.

O sistema decisório institucionalizado no Poder Judiciário - há muitos outros na Sociedade - opera com a **limitação racional** das preclusões e da coisa julgada. A **contenção das vias impugnativas** - no curso ou ao término do processo - é **condição essencial** para a solução dos conflitos. Como corolário, a evolução dos atos processuais depende, necessariamente, da atribuição de **alguma estabilidade à autoridade das decisões**.

A busca do **resultado final** do litígio, objetivo de qualquer sistema decisório racional, procura conciliar a **otimização do contraditório** facultado às partes - inconfundível com a recorribilidade obsessiva e tumultuária de **uma** delas - com a necessária **estabilização mínima das decisões** conseqüentes daquele exercício.

No caso concreto do agravo de instrumento, a lei não garante a incontrastável prerrogativa de uma das partes obter, com a simples distribuição do recurso, a pronta concessão da medida provisória de proteção a seu alegado direito.

A lei legitima o veto ao conhecimento do recurso ou, ainda, a negativa de seguimento liminar, sem que o potencial prejudicado tenha, nestas hipóteses, a facilidade da obtenção do efeito suspensivo, com nova e sucessiva impugnação.

De outra parte, a prerrogativa da obtenção do efeito suspensivo, por **uma das partes**, não qualifica o inconformismo da **outra** a manejar novo recurso com igual aptidão. O dado é **fundamental** e merece ênfase: se o agravante obtém o efeito suspensivo, o prejudicado não tem recurso com a mesma qualificação.

A conversão do agravo de instrumento em retido **não é**, ademais, intangível à confrontação de uma impugnação. O próprio magistrado, de ofício, provocado pela parte recorrente ou pelo Ministério Público, se for o caso, pode reconsiderar a decisão.

De qualquer modo, a decisão "é passível de reforma no momento do julgamento do agravo". Ou seja, ela está sujeita à eficácia de um recurso.

Neste aspecto particular, a invocação da **Súmula 267, do Supremo Tribunal Federal** - "Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição" -, seria **impertinente**, porque a decisão aqui impugnada é, sim, passível de recurso.

A circunstância de, como resultado da análise de um caso concreto, certa parte não se conformar com os **limites de impugnabilidade** fixados na lei, não é suficiente para a criação, a modificação ou a ampliação do direito recursal.

A fixação, pelo legislador, de certa sistemática recursal, não tem como premissa a perfeição final de seu resultado, nem tem a pretensão de frustrar as alegações de injustiça que interessados - com ou sem razão - venham a deduzir dentro ou fora do Poder Judiciário.

É por isto que, no âmbito do próprio Supremo Tribunal Federal, **órgão final** na hierarquia decisória, é comum o veto ao conhecimento de numerosos recursos, não obstante o livre trânsito das impugnações fundadas na injustiça ou no erro das decisões.

Por estes fundamentos, **indefiro a petição inicial**.

Comunique-se. Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo recursal, arquivem-se.

São Paulo, 10 de março de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

## SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO

Expediente Nro 3508/2010

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0052078-20.1998.403.0000/SP  
98.03.052078-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

AUTOR : Cia Nacional de Abastecimento CONAB

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MAIA e outros

: CRISTIANE RIBEIRO DA SILVA

: ALAN AZEVEDO NOGUEIRA

RÉU : ADALBER FERNANDO MENEGUETTI e outros.

ADVOGADO : GIOVANE MARCUSSI

: URUBATAN SALLES PALHARES

: MARCO ADRIANO MARCHIORI

No. ORIG. : 94.03.044884-9 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Este feito já se arrasta por tempo demasiado.

Em última oportunidade intimem-se a autora e os réus a especificarem provas, justificando-as.

Prazo: 10 (dez) dias.

Int.

São Paulo, 09 de março de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00002 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2000.03.00.005753-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AUTOR : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
RÉU : NEIDE CRISTINA LIMA MACHADO FAGUNDES e outros  
: LUCINALVA DA SILVA CARVALHO  
: PAULO ROBERTO DE CARVALHO  
: ARMANDO NAKAMATSU  
: SONIA MARIA DE FREITAS PIRES PEREIRA  
RÉU : ARMINDA BISPO DA SILVA DA ROCHA  
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO  
RÉU : SIRIO DOS ANJOS DA SILVA  
: SILVIO VIEIRA MARTINI  
: MARIA APARECIDA BERNARDES MONGE  
: ERNANI SAVIO MARQUES  
: YUTACA YAMAZAKI  
: JOSE BRITO DOS SANTOS  
: SATURNINO MARTINS ARGUELO  
: EDSON CAVALCANTE DE TOLEDO  
RÉU : ALBINO MARQUES DA ROCHA  
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO  
RÉU : HELIO DE SOUZA CAMPOS FILHO  
: MARIA DE LOURDES MEDEIROS DE LIMA  
: JOAO TEIXEIRA JUNIOR  
: ZENEUDE DE SOUZA ALENCAR MUGLIA  
: GILSON GUILHERMINO DA COSTA  
No. ORIG. : 93.00.04549-0 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DESPACHO

Cuida-se de ação rescisória ajuizada pela União Federal em 02/02/2000 contra servidores públicos federais, **com pedido de tutela antecipada**, com o objetivo de suspender os efeitos da sentença rescindenda que mandou pagar o índice de 28,86% aos ora réus, sem assegurar qualquer desconto do que já fora pago aos servidores. O pedido de tutela antecipada objetiva autorizar, na fase de execução o julgado do processo nº. 93.4549-0 da 2ª Vara Federal de Campo Grande-MS desde logo, o desconto dos aumentos concedidos entre 1993 e 1998.

A teor do artigo 197 (despacho saneador) do Regimento Interno desta Corte Regional, passo a apreciar o feito, cuja instrução encontra-se, em síntese, do seguinte modo: à exceção dos réus Arminda Bispo da Silva Rocha e Albino Marques da Rocha que foram citados por edital e estando representados nos autos pela Defensoria Pública da União, os demais réus foram citados pessoalmente e não há certidão nos autos dando conta de que não houve respostas dos mesmos, muito embora conste certidão de decurso de prazo tanto para a União quanto para os réus manifestarem sobre produção de provas; ainda, a União Federal apresentou alegações finais às fls. 125/128 e o Ministério Público Federal, nas três oportunidades que foi instado a se manifestar requereu diligências faltantes para a devida regularização da relação jurídico-processual, postergando a apresentação de parecer nos termos do artigo 199 do Regimento Interno deste Tribunal; os réus citados por edital estão sendo assistidos pela d. Defensoria Pública da União que apresentou contestação às fls. 271/288 na qual alegou preliminares e, no mérito, pugnou pela improcedência da ação; na sequência a União Federal manifestou-se em réplica às fls. 294/297.

Compulsando os autos, nesta oportunidade, resta evidente que a instrução da presente rescisória ainda se encontra sujeita ao aperfeiçoamento de atos preparatórios com vistas ao julgamento da mesma pelo órgão colegiado, 1ª Seção.

Com efeito, nesta oportunidade verifico que: **(A)** há incorreção no número do processo rescindendo que consta à fl. 09, pois os documentos acostados aos autos dão conta de que a decisão que se busca rescindir refere-se aos autos nº. **94.03.77942-0**, assim dou por regularizada a incorreção da inicial cuja indicação do processo é diverso daquele que se busca rescindir; **(B)** não há nos autos certidão esclarecendo que os réus citados pessoalmente não apresentaram resposta, de modo que a esse respeito determino que se certifique se houve resposta dos citados para posterior apreciação deste relator sobre a incidência da revelia; **(C)** não obstante haver pedido de tutela antecipada pendente de apreciação, fica a mesma postergada dado o lapso temporal decorrido; **(D)** com relação a preliminar suscitada pela Defensoria Pública da União "**Da nulidade da citação por edital em razão do não esgotamento de todos os meios possíveis de localização**

**peçoal dos réus"** com relação aos réus citados por edital, verifica-se que não obstante ter havido à fl. 105vº a notícia de endereço diverso daquele noticiado à fl. 203 (ambos em Roraima), em relação ao réu Albino Marques da Rocha, no qual não fora encontrado, a verdade é que a União Federal adotou as providências necessárias para localização dos réus conforme se vê do ofício de fl. 144 endereçado ao sr. Delegado da Receita Federal em Campo Grande/MS, de modo que não há que se falar em nulidade da citação; **(E)** por fim, diga a Defensoria Pública da União, na defesa de seus assistidos neste processo, se tem provas a produzir, justificando-as, uma vez que a União Federal já teve oportunidade de fazê-lo conforme certificado a fl.124vº.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2010.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00003 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0005753-16.2000.403.0000/MS  
2000.03.00.005753-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AUTOR : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
RÉU : NEIDE CRISTINA LIMA MACHADO FAGUNDES e outros  
: LUCINALVA DA SILVA CARVALHO  
: PAULO ROBERTO DE CARVALHO  
: ARMANDO NAKAMATSU  
: SONIA MARIA DE FREITAS PIRES PEREIRA  
RÉU : ARMINDA BISPO DA SILVA DA ROCHA  
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO  
RÉU : SIRIO DOS ANJOS DA SILVA  
: SILVIO VIEIRA MARTINI  
: MARIA APARECIDA BERNARDES MONGE  
: ERNANI SAVIO MARQUES  
: YUTACA YAMAZAKI  
: JOSE BRITO DOS SANTOS  
: SATURNINO MARTINS ARGUELO  
: EDSO CAVALCANTE DE TOLEDO  
RÉU : ALBINO MARQUES DA ROCHA  
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO  
RÉU : HELIO DE SOUZA CAMPOS FILHO  
: MARIA DE LOURDES MEDEIROS DE LIMA  
: JOAO TEIXEIRA JUNIOR  
: ZENEUDE DE SOUZA ALENCAR MUGLIA  
: GILSON GUILHERMINO DA COSTA  
No. ORIG. : 93.00.04549-0 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Em face da consulta de fls. 302 reconsidero o item "b" de fl. 300, já que à fl. 259 fora certificado o decurso de prazo para os réus apresentarem contestação que, segundo a consulta, se deu em 08/08/2002. Assim, declaro a revelia dos réus.

No mais, cumpra-se a decisão de fl. 300, com exceção do item "b".

São Paulo, 09 de março de 2010.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal



00004 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2000.03.00.044605-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
RÉU : CIA MUNICIPAL DE DESENVOLVIMENTO DE SAO JOSE DO RIO PARDO  
COMDERP  
ADVOGADO : JOAO LUIS SOARES DA CUNHA  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 95.00.00003-3 1 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação rescisória que objetiva rescindir o v. acórdão proferido pela E. 2ª Turma desta Corte Regional na apelação cível nº 96.03.033894-0, transitado em julgado em 23/09/1998, que negou provimento ao recurso interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social e à remessa oficial, tida por interposta, mantendo a sentença prolatada pelo i. Juízo de Direito da 1ª Vara da Comarca de São José do Rio Pardo, em sede de embargos à execução fiscal proposta pelo INSS.

A decisão combatida obsteu o prosseguimento de execução fiscal que visava a cobrança de contribuições incidentes sobre folha de salários da Companhia Municipal de Desenvolvimento de São José do Rio Pardo, processo nº 33/95, em tramite perante a 1ª Vara da Comarca de São José do Rio Pardo.

Relativamente à lide em questão, o INSS afirma que a ré opôs embargos à execução fiscal, "fundados na **falsa idéia** de que tais contribuições referiam-se a pagamentos realizados a título de "pro labore", autônomos e administradores e que, portanto, seriam indevidas, já que instituídas por norma legal inconstitucional."

Os embargos foram acolhidos pelo MM. Juízo *a quo* e a autarquia previdenciária apelou da sentença, sendo que a 2ª Turma deste e. TRF a manteve, negando provimento ao recurso e a remessa *ex officio*, tida por determinada.

Assim, o INSS ajuíza a presente demanda aduzindo a ocorrência de *error facti* do julgado rescindendo, pugnano pela rescisão da r. sentença e do v. acórdão que a confirmou, proferindo-se novo julgamento aos embargos à execução opostos pela executada, ora ré.

Fundamenta sua pretensão no disposto no art. 485, IX, §1º do C.P.C., eis que a sentença teria negado a ocorrência de fato efetivamente existente, qual seja, a de que a contribuição cobrada referia-se ao pagamento de salários a empregados e não *pro labore* como sustentou a ré embargante.

Aduzindo que a dívida cobrada não se constitui em contribuição incidente sobre o pagamento de autônomos e administradores, expressões que foram consideradas inconstitucionais pelo C. STF, mas sim de tributo de perfeita adequação legal, a consequência é que tais valores são passíveis de cobrança pelo Instituto Nacional do Seguro Social, como prova a inclusa cópia do processo administrativo que deu origem à cobrança.

A seu favor o autor sustenta que tanto os valores se referiam a contribuições incidentes sobre o salário pago aos empregados, que a parte descontada de seus salários foi recolhida, restando unicamente a *cota patronal*.

Informa também que o débito da execução aqui referida originou-se de uma confissão de dívida fiscal, feita espontaneamente pela ora ré, tendo a dívida sido parcelada em 03 (três) vezes. Sustenta que do exame do discriminativo de débito que constitui o doc. 99, verifica-se que este refere-se a contribuição sobre pagamento de salário, "fazendo referência, apenas, **às contribuições incidentes sobre a remuneração paga aos empregados.**"

A ré foi citada, tendo contestado a lide às fls. 153/155 afirmando que a ação deve ser julgada improcedente, eis que o julgado rescindendo enquadrava perfeitamente o direito à espécie.

E, ainda, consoante assentado nos embargos à execução que opôs, as contribuições que o ora autor, então exequente, pretendia receber eram incidentes sobre os valores pagos a autônomos e administradores, ao contrário do alegado por este na inicial.

Salienta que o instituto não apresentou qualquer prova conclusiva do alegado erro em que teria incorrido o magistrado no *decisum rescindendo* e, ademais, a prova apresentada não induz ao fato de que tenha havido tal erro, ao contrário, demonstra a correção do julgado.

Acresce que o fato de haver recolhido a contribuição previdenciária dos profissionais administradores e autônomos, não caracteriza a relação de emprego destes, mas sim erro por parte da ora ré, que cessou tais recolhimentos após a decisão do STF que declarou a inconstitucionalidade da exação em questão.

Argumenta que o fato aduzido pelo Instituto Nacional do Seguro Social é constitutivo de seu direito, cabendo-lhe, assim, o ônus de sua prova, o que não ocorreu, sendo a lide baseada apenas em suposições.

Por fim, sustenta que a tese do autor se funda em suposta confissão de dívida feita pela ré, que teria sido formulada em função de desinformação e servindo-se de unilaterais apurações do Instituto Nacional do Seguro Social, que a levaram a erro. Pugna pela improcedência da ação.

As partes foram intimadas para especificar provas, tendo o INSS formulado requerimento de julgamento antecipado da lide. A seu turno, a ré deixou transcorrer *in albis* o prazo para requerer a produção de provas.

O Ministério Público Federal, às fls. 184/187, em parecer da lavra do i. Procurador Regional da República, Dr. Ademar Viana Filho, opinou pela procedência da ação rescisória apenas e tão-somente em relação às eventuais contribuições não repassadas oriundas do pagamento de salários.

É o relatório, passo a decidir e o faço monocraticamente, com fundamento no artigo 557 do CPC, tendo em conta a jurisprudência dominante, o tempo decorrido desde a propositura da ação, as recentes decisões do E. STF adotando tal critério (**AR 1568 - DJ 22/04/2009 - REL. MIN. MENEZES DIREITO**), bem como por incluir-se o presente feito na denominada Meta "2" do Planejamento Estratégico do Poder Judiciário.

Inicialmente anoto a observância do prazo decadencial a que alude o art. 495 do C.P.C., tendo a demanda sido ajuizada no biênio legal, posto que o trânsito em julgado do v. acórdão de fls. 90 se deu em 23.09.1998 (fls. 92) e a ação foi ajuizada em 21.08.2000 (fls. 02).

Entretanto, no que toca ao mérito a demanda não merece prosperar.

Pois bem, compulsando os autos verifico que às fls. 110/135 encontra-se parte do procedimento administrativo que teria originado a dívida em cobrança pela autarquia autora.

Contudo, a consulta a tais documentos não confere certeza acerca de quais eram as contribuições efetivamente cobradas pelo instituto autor, havendo apenas a afirmação unilateral da autarquia no sentido de que as contribuições objeto da confissão de dívida referiam-se àquelas devidas sobre o salários dos empregados (fls. 122).

Por outro lado, a ré afirma que tais contribuições referiam-se àquelas devidas sobre a remuneração dos autônomos e administradores, não havendo nos autos qualquer relatório que demonstrasse com clareza a apuração da dívida em cobrança.

O ajuizamento de ação rescisória em virtude da ocorrência de erro de fato tem como pressuposto que o erro seja evidente, decorra da falta de atenção do julgador e não da má da apreciação da prova ou injustiça da decisão, consiste em admitir existente um fato inexistente ou considerar inexistente um fato efetivamente ocorrido, conforme estabelece o art. 485, §1º do CPC, o que não ocorre *in casu*, uma vez que o i. Juízo *a quo* valeu-se das provas carreadas aos autos para proferir a decisão rescindenda.

E, ainda, consoante estatui o § 2º do citado dispositivo processual, é indispensável que sobre o fato não tenha havido controvérsia. Ora, é exatamente a controvérsia sobre o débito em cobrança o ponto nodal da questão trazida à lume na presente ação rescisória.

A ilustrar cito julgados do TRF da 4ª Região:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. DOLO. DOCUMENTO NOVO. ERRO DE FATO. INOCORRÊNCIA. REEXAME DA CAUSA. SUBSTITUIÇÃO DE RECURSO. INVIABILIDADE. 1. O dolo não pode ser presumido, exigindo a prova inequívoca de que a parte vencedora não manteve uma conduta leal e deixou de agir de boa-fé, dificultando com isso a defesa do vencido. Por isso, deve ficar devidamente comprovado para viabilizar a pretensão rescindenda. No caso dos autos, o alegado dolo não restou evidenciado na causa originária, em que, basicamente, cingiu-se a discussão à existência da condição de segurada especial da ré, ou muito menos foi comprovado durante a instrução deste feito. 2. Reputa-se documento novo aquele que não foi aproveitado na causa cuja decisão se almeja desconstituir por impossibilidade ou ignorância, e que seja idôneo para ensejar pronunciamento favorável. 3. Todo o documento disponível ao tempo da prolação da decisão rescindenda não pode ser considerado como novo se a parte interessada concorreu com sua negligência para o não aproveitamento do indigitado elemento probatório ao tempo da causa de origem. 4. Não é considerado como novo o documento constituído após a prolação da decisão rescindenda. 5. No que toca ao erro de fato, este deve decorrer da desatenção do julgador e não da apreciação da prova, consistindo em admitir um fato inexistente ou considerar inexistente um fato efetivamente ocorrido (art. 485, §1º do CPC), o que não ocorreu no caso em apreço, uma vez que o Juízo a quo valeu-se do acervo probatório constante do processo. 6. A ação rescisória não constitui sucedâneo de recurso, não se prestando para a correção de eventual injustiça da sentença rescindenda ou para viabilizar rediscussão de tese já debatida no feito originário."*

(AR nº 200804000316853, rel. Des. Fed. RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA, DE 13.01.2010)

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ERRO DE FATO. IMPROCEDÊNCIA. Para haver a configuração da hipótese de erro de fato autorizadora do julgamento pela procedência da ação rescisória é indispensável que a respeito do fato não tenha havido controvérsia nos autos originários, nem pronunciamento judicial." (grifei)*

(AR nº 200304010188710, rel. MARGA INGE BARTH TESSLER, DE 04/11/2009)

Destarte, se a sentença e o acórdão afirmam que o objeto da cobrança eram apenas contribuições incidentes sobre o *pro labore*, e se o autor não logra êxito em demonstrar claramente o erro no qual entende ter incorrido o julgado rescindendo, a improcedência da ação rescisória é de rigor.

Aliás, a questão não é nova perante a 1ª Seção deste E. Tribunal, eis que recentemente o i. Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO levou a julgamento ação rescisória idêntica à presente, tendo o julgado seguido assim ementado:

**"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA PROPOSTA COM BASE NO ARTIGO 485, IX, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL (ERRO DE FATO). INOBSERVÂNCIA NOS DOIS GRAUS DE JURISDIÇÃO DA EXTENSÃO DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL, JULGADA PROCEDENTE AO ARGUMENTO DA INCONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO ("PRO LABORE" E HONORÁRIOS DE AUTÔNOMOS) EXIGIDA. ERRO DE FATO PORQUANTO HAVERIA "COTA PATRONAL" TAMBÉM EXIGIDA. AUSÊNCIA DE PROVA NA AÇÃO MATRIZ DA NATUREZA DOS TRIBUTOS EXIGIDOS, A IMPEDIR A PROCEDÊNCIA DA RESCISÓRIA, AÇÃO ONDE NÃO HÁ ESPAÇO PARA DILAÇÃO PROBATÓRIA.**

1. Se a sentença e o acórdão que a mantém afirmam que a dívida exequianda referia-se somente a contribuição declarada inconstitucional, não se concebe eventual equívoco desses julgados como o erro de fato passível de modificar a coisa julgada pela via da rescisória, na medida em que as provas constantes dos embargos a execução que foram acolhidos não mostram de pronto a existência de outros tributos além daquele.

2. É certo que acórdão rescindendo não abordou especificamente a questão da suposta natureza múltipla dos tributos exigidos, mas só isso não basta para afirmar erro de fato se o conjunto probatório da ação matriz não permite apurar a existência de outras contribuições (cota patronal) além daquelas que foram afastadas nos dois graus de jurisdição. Noutro dizer: *a prova do erro há de estar nos autos da ação onde o mesmo teria ocorrido.*

3. Rescisória improcedente com fixação de verba honorária em desfavor do autor (R\$ 500,00)."

(AR nº 2000.03.00.044607-3/SP, rel. Des.Fed. JOHNSOM DI SALVO j. 03/12/2009, v.u., DJ 14/01/2010)

Por tais fundamentos, julgo improcedente a presente ação rescisória, condeno o autor ao pagamento das custas processuais em reembolso e honorários advocatícios à ré, os quais arbitro moderadamente em R\$ 500,00 (quinhentos reais), nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, na esteira do precedente jurisprudencial anteriormente citado.

Int.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00005 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0014728-90.2001.403.0000/SP

2001.03.00.014728-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

IMPETRANTE : AUGUSTO MAGNUSSON JUNIOR

ADVOGADO : LAERCIO JOSE DOS SANTOS

IMPETRADO : PROCURADORA DA REPUBLICA EM SAO PAULO SP

No. ORIG. : 2001.61.81.001141-9 1P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Tendo em vista a propositura de ação civil pública, entendo que o presente feito perdeu objeto, uma vez que as alegações formuladas na presente impetração poderão ser apreciadas naqueles autos, que comporta dilação probatória, motivo pelo qual **julgo prejudicada** a presente impetração.

Publique-se, intime-se, arquivando-se os autos oportunamente.

São Paulo, 02 de março de 2010.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00006 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0033723-54.2001.403.0000/SP

2001.03.00.033723-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

IMPETRANTE : NISSAN VIAGENS E ASSESSORIA e outro

: NISSEN VIAGENS E TURISMO

ADVOGADO : MARCEL DE MELO SANTOS

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

No. ORIG. : 2001.61.15.001343-1 1 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Trata-se de Mandado de Segurança impetrado por "Nissan Viagens e Assessoria" e "Nissen- Viagens e Turismo", contra ato do MM. Juiz Federal da 1ª Vara de São Carlos/SP, proferido nos autos nº 2001.61.15.001343-1, que determinou a busca e apreensão de materias e documentos de sua propriedade.

A autoridade impetrada prestou informações, seguindo-se o indeferimento do pedido de liminar pelo relator à época, Desembargador Federal André Nabarrete, e parecer ministerial pela denegação da ordem.

Às fls. 92/95 o Ministério Público Federal requereu preferência no julgamento do feito.

Breve relatório, decido.

A impetração objetiva a restituição dos bens apreendidos.

Todavia, em consulta ao Sistema de Informações Processuais desta Corte, verifica-se que os bens já foram devolvidos aos impetrantes e o processo em que o ato coator foi proferido foi julgado prejudicado pela autoridade coatora.

Confira-se a propósito o teor da decisão obtida no aludido sistema:

*"Acolho a manifestação do Ministério Público Federal, cujas razões ficam fazendo parte integrante deste despacho, com fundamento no artigo 107, IV do Código Penal e DECLARO EXTINTA A PUNIBILIDADE dos investigados: JOSEFA RIBEIRO MURASAWA, MUTUMI IAMADA, LUIS HENRIQUE IAMADA, CÉLIA AKIE TAKATA, FERNANDO TAKATA E GEORGE TESHIGAHARA, bem como o arquivamento destes autos com relação ao crime previsto no art. 149 do Código Penal.*

*2. Com relação aos bens apreendidos em face do mandado de busca e apreensão (fls.17/18) que se encontram descritos às fls. 26/33 e fls. 64/80, oficie-se a Delegacia da Polícia Federal para que proceda a restituição aos seus proprietários, bem como a incineração dos passaportes relacionados às fls.844/848, tendo em vista a perda da validade dos referidos documentos.*

*3. Assim, dou por prejudicado os processos nº 2002.61.15.000547-5; 2003.61.15.002594-6; 2002.61.15.002333-7; 2003.61.15.000360-4; 2001.61.15.001572-5 e 2001.61.15.001343-1, e determino o arquivamento dos referidos autos.*

*4. Encaminhe-se cópia do presente inquérito ao Ministério da Justiça, nos termos requerido pelo Ministério Público Federal.*

*5. Dê-se ciência ao M.P.F.*

*6. Arquive-se com as anotações e comunicações de praxe.*

Pelos fundamentos expostos, reconheço a perda de objeto da presente impetração e, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o mandado de segurança.

Publique-se. Intime-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 13 de março de 2010.

Silvia Rocha

Juíza Federal Convocada

00007 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0036929-76.2001.403.0000/SP

2001.03.00.036929-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

AUTOR : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JULIA LOPES PEREIRA e outros

RÉU : ELIDA RACHEL BARRETO e outros

: ELIGIA ASSAD PEREIRA

: MARIA IMACULADA ACOSTA

ADVOGADO : EDVARDES JOSE DE ARAUJO

RÉU : LUCIA HELENA RECO DE OLIVEIRA

ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIÃO

No. ORIG. : 1999.03.99.117737-4 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

1. Fls. 183. A União Federal não é parte nesta demanda, tendo sido excluída da lide originária, consoante se verifica na sentença rescindenda, cuja cópia encontra-se às fls. 23/44.

Destarte, retifique-se a autuação para excluí-la.

2. Anote-se que a Defensoria Pública da União representa a ré Lucia Helena Reco de Oliveira, citada por edital, razão pela qual deve constar da autuação para futuras intimações na forma legal.

3. Após últimas as providências acima, intime-se a autora para manifestar-se sobre a manifestação de fls. 185/216.

Int.

São Paulo, 04 de março de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00008 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0001110-66.2001.403.6115/SP  
2001.61.15.001110-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
EMBARGANTE : S/A INDUSTRIAS GIOMETTI  
ADVOGADO : CELSO RIZZO e outro  
EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ> SP  
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por S/A Indústrias Giometti contra a decisão monocrática proferida por este eminente relator que, em embargos infringentes oposto contra decisão que, por maioria de votos, reconheceu a prescrição quinquenal do direito de reaver os valores recolhidos indevidamente da contribuição previdenciária prevista no art. 3º, I da Lei 7.787/89 e art. 22, I da Lei 8.212/91, deu provimento aos embargos infringentes, para aplicar ao caso a prescrição decenal e reconhecer a existência do direito compensatório da contribuinte, deixando de se pronunciar sobre a questão da verba honorária e do encargo financeiro do tributa, determinado a remessa dos autos à vara de origem.

Alega a parte embargante que a decisão embargada padece de omissão, pois ao aplicar a prescrição decenal, as questões relativas à verba honorária e à limitação do direito compensatório deixaram de ser prejudicadas e se tornaram divergentes, motivo pelo qual os autos não deveriam ser remetidos à vara de origem, mas sim realizada a análise de seu recurso de apelação.

É o relatório.

DECIDO

Os embargos de declaração têm cabimento nas estritas hipóteses do artigo 535 do Código de Processo Civil (obscuridade, contradição ou omissão) e, por construção pretoriana, no caso de erro material na decisão judicial impugnada.

Assiste razão à embargante, pois ao ser aplicada a prescrição decenal, ao caso, por este relator, a questão atinente aos honorários advocatícios e à limitação do direito compensatório deixou de ser prejudicada e passou controvertida, devendo, portanto, ser submetida a julgamento.

Pelo exposto, acolho os embargos declaratórios, para onde constar na decisão embargada, *remetendo-se à vara de origem, após as formalidades de praxe*, passe a constar o seguinte: remeta-se à Egrégia 5ª Turma, para o julgamento do recurso de apelação da contribuinte/embargante.

São Paulo, 10 de março de 2010.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00009 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0004559-73.2003.403.0000/SP  
2003.03.00.004559-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AUTOR : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARIA HELENA PESCARINI  
: ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN  
RÉU : EUDEZIO CATULA  
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO  
RÉU : GENIZIO PEREIRA e outros  
: GERALDO BATISTA DE SOUZA  
: HAYDEE ROSA DA SANTA CRUZ OLIVEIRA  
: HELIO AUGUSTO DE OLIVEIRA  
: IDALICIO MONTEIRO DE OLIVEIRA  
: JOSE NOGUEIRA CARVALHO  
: JOSE BENEDITO RAMOS  
: JOSE OSMAR DA CUNHA  
: JOSE DOMINGOS DIONISIO  
ADVOGADO : MARIA APARECIDA MOREIRA RAMOS e outro  
No. ORIG. : 2000.03.99.020057-5 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Abra-se vista ao autor e ao réus, sucessivamente, pelo prazo de 10 (dez) dias, para apresentação de razões finais, nos termos do art. 493 do CPC, combinado com o art.199 do Regimento Interno desta Corte

Após, vista ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 11 de março de 2010.

Silvia Rocha

Juíza Federal Convocada

00010 REVISÃO CRIMINAL Nº 0042905-93.2003.403.0000/SP  
2003.03.00.042905-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
REQUERENTE : EDSON CASIMIRO FIDELIS  
ADVOGADO : WILLIAM ADAUTO DE OLIVEIRA  
CODINOME : EDSON CASEMIRO FIDELIS  
REQUERIDO : Justica Publica  
No. ORIG. : 2000.61.81.002738-1 8P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **CECILIA MELLO**: EDSON CASIMIRO FIDELIS ajuizou a presente revisão criminal objetivando rescindir a r. sentença condenatória proferida em 19/11/1999 pela 8ª Vara Criminal Federal de São Paulo - SP, transitada em julgado aos 30/11/1999 para o Ministério Público Federal e aos 29/06/2000 para sua defesa.

Consta dos autos que, em 17 de outubro de 1998, Edson Casimiro Fidelis, José Willians Nunes Pereira da Silva, Danilo Ricardo Ferreira, Carlos Alberto de Andrade, José Fábio de Matos e mais 13 homens, todos fortemente armados com metralhadoras, pistolas e uma granada, subtraíram R\$ 6.000.000,00 (seis milhões de reais) em jóias do setor de penhores da Caixa Econômica Federal, localizada na rua Augusta em São Paulo, capital, além de um veículo Fiat Tipo, duas armas de fogo e alguns objetos pertencentes às pessoas rendidas no local. Consta ainda que as jóias roubadas foram compradas por Vanildo Andrade Paulino, o qual tinha conhecimento da origem espúria da mercadoria. A peça acusatória imputou a Edson, José Williams, Danilo, Carlos Alberto e José Fábio a conduta descrita no artigo 157, §2º, incisos I, II e IV, na forma do artigo 71 e combinada com o artigo 29, todos do Código Penal. Em relação a Vanildo, a denúncia imputou a prática do delito tipificado no artigo 180, §6º do Código Penal.

A conduta do revisionando foi narrada na denúncia da seguinte forma: "EDSON CASIMIRO FIDELIS - Convidado por José Williams a participar do roubo, acompanhou-o no veículo Kadett preto, de propriedade de José Williams até o local do roubo. Inicialmente ficou incumbido de abrir os cofres. Contudo, os demais participantes entenderam que não seria mais necessário, tendo em vista o número suficiente de ferramentas dos operários que efetuavam obras no prédio. Ficou aguardando os demais participantes do roubo na garagem do edifício, efetuando a "vigilância" do prédio durante

o roubo, juntamente com o co-réu JOSÉ FÁBIO DE MATOS, vulgo "Baía". Durante o período em que o roubo transcorreu, EDSON e JOSÉ FÁBIO rendiam as pessoas que chegavam ao prédio e trancavam-nas em um quarto situado sob a escadaria. Retirou-se do local dirigindo o Kadett. Recebeu R\$ 3.000,00 (três mil reais) por sua participação."

A cópia do inquérito policial encontra-se às fls. 10/268, com interrogatório extrajudicial do corréu Danilo às fls. 88/89, do revisando Edson às fls. 94/96, do corréu José Williams às fls. 101/103, do corréu José Fábio de Matos às fls. 212/213 e do corréu Carlos Alberto às fls. 217/218.

Consta também Laudo de Exame em Local de Roubo a Banco às fls. 226/268.

A denúncia foi recebida em 15/11/1998 (fls. 291/293), sendo, na mesma data, decretada a prisão preventiva dos denunciados.

Citação dos acusados às fls. 397vº, 398vº, 399vº, 400vº, 401vº, com exceção do revisando, o qual não foi localizado para citação consoante a certidão de fls. 419vº.

Interrogatórios judiciais dos citados às fls. 420/422, 423/424, 426/428, 429/430 e 432/433, com apresentação de defesas prévias às fls. 482/483, 487/488, 490/491, 495/497.

Requerida pelo MPF nova tentativa de citação do réu Edson, desta vez na 5ª Delegacia da DISCPATRIMÔNIO do DEPATRI/ROUBO A BANCOS, onde o acusado encontrava-se recolhido (fl. 534/535), a qual não restou frutífera eis que *"o citando foi posto em liberdade no dia 30 de outubro de 1998, em virtude de ausência de decretação de prisão provisória em seu desfavor."* (fl. 640vº).

Apesar de não encontrado para citação, o réu Edson requereu revogação do decreto de prisão preventiva (fls. 552/553), o qual foi indeferido (fl. 574) e constituiu defensora à fl. 554.

Foi, então, citado por edital (fl. 656), mas não compareceu ao interrogatório, (fl. 676) sendo-lhe decretada a revelia (fl. 731).

A oitiva de testemunhas de acusação realizou-se às fls. 1021/1033, 1042/1047 e 1080/1090.

A defesa prévia do réu Edson, ora revisando, foi ofertada à fl. 1195.

As testemunhas de defesa foram ouvidas às fls. 1224/1231, 1257/1261, 1283/1285, 1387/1388, 1479/1480 sendo que as arroladas pela defesa do revisando foram ouvidas às fls. 1275/1276 e 1280/1282.

Alegações finais do MPF constam às fls. 1711/1751, dos réus Carlos Alberto e José Fábio às fls. 1775/1819, do réu Danilo às fls. 1821/1824, do réu Vanildo às fls. 1826/1832, de José Williams às fls. 1836/1854 e, por fim, do revisando às fls. 1856/1860.

Sobreveio sentença às fls. 1862/1885 condenando os réus pelo crime descrito na denúncia e, em relação ao acusado Edson, a dosimetria da pena foi lançada da seguinte forma: *"Não possui antecedentes criminais. Fixo a pena base em 04 (quatro) anos e 40 (quarenta) dias/multa, sobre a qual incidem as causas de aumento de 1/3 (um terço), passando a pena a ser de 05 (cinco) anos e 04 (quatro) meses e multa de 53 (cinquenta e três) dias/multa, incidindo o artigo 71, ficando a pena definitiva em 06 (seis) anos e 04 (quatro) meses e multa de 62 (sessenta e dois) dias/multa."*

O regime fixado como inicial de cumprimento da pena foi o fechado para todos os réus.

A sentença foi publicada em Secretaria aos 23/11/1999 (fl. 1886).

Consta nos autos apelação do réu Edson, subscrita por sua defensora à fl. 1922. Ele, entretanto, não foi localizado para intimação da sentença condenatória (fl. 1915), tendo sido expedido mandado de prisão.

Às fls. 2075/2076 foi determinado o desmembramento do feito em relação a Edson, ora revisando e Carlos Alberto.

Os sentenciados Danilo, José Williams, José Fábio e Vanildo apelaram, sendo que seus recursos foram julgados improvidos pela Egrégia Segunda Turma em 08 de maio de 2001.

À fl. 2088, foi certificado o trânsito em julgado da sentença condenatória em relação a Edson e Carlos Alberto.

Sobreveio a notícia do falecimento do corréu Carlos Alberto de Andrade à fl. 2271, com sentença de extinção da punibilidade à fl. 2276.

E, à fl. 2350, foi informado o falecimento do revisando ocorrido em 06 de junho de 2005, fato que ensejou a declaração de extinção da punibilidade dos delitos a ele imputados, com base no art. 107, inciso I, do Código Penal e art. 61 do Código de Processo Penal (fl. 2355), sendo certificado, à fl. 2360, o trânsito em julgado dessa decisão.

Na presente revisão criminal, ajuizada em 25 de junho de 2003, com base no art. 621 do CPP, a defesa do revisando alega, em síntese, que não há provas que autorizem o decreto condenatório: que o feito tramitou irregularmente; que as testemunhas não lograram reconhecer o revisando com um dos autores do roubo; que foi realizado apenas o interrogatório extrajudicial; que o revisando foi coagido a confessar a participação no delito; que, ainda que os acusados Vanildo, José Fábio e José Williams tenham declarado que convidaram Edson para participar do roubo, certo é que seus préstimos não foram necessários.

Os autos do processo crime nº 2000.61.81.002738-1 encontram-se apensados a esta revisão.

O Ministério Público Federal, em seu parecer às fls. 45/46, opinou pelo indeferimento do pedido revisional argumentando: *"da confusa exposição inicial está claro que o réu pretende obter o que não logrou via processo criminal originário, sendo que não apresenta provas do alegado, mas apenas junta certidões criminais e atestados de conduta, desatendendo ao disposto no art. 625, §1º do CPP, de forma que sequer pelo princípio da oportunidade este órgão ministerial pode adentrar no mérito."*

Após a notícia, na ação revisional, do falecimento do revisando, foi-lhe nomeado curador (fl. 67). Em seguida, o MPF ofertou novo parecer, desta vez opinando pela extinção da revisão criminal em virtude da falta de interesse de agir (fl. 74).

É o relatório.

DECIDO.

Segundo consta nos autos, Edson e outros indivíduos, armados com metralhadoras, pistolas e uma granada, assaltaram a agência de penhores da Caixa Econômica Federal em São Paulo - SP, subtraindo do local aproximadamente R\$ 6.000.000,00 (seis milhões de reais) em jóias, bem como um veículo Fiat, modelo Tipo, duas armas de fogo e objetos das pessoas feitas reféns no local.

Ouvido pela autoridade policial, o réu confessou a participação no delito e descreveu detalhes da operação criminosa (fls. 94/96). Todavia, não foi localizado para ser citado, sendo declarado revel. Constituiu defensora (fl. 554), que apresentou defesa prévia (fls. 1195) e arrolou testemunhas, as quais foram ouvidas às fls 1275/1276 e 1280/1282. Após instrução processual, foi condenado à pena de 05 (cinco) anos e 04 (quatro) meses de reclusão e multa de 53 (cinquenta e três) dias multa. Contra essa decisão, apelou sua advogada (fl. 1922).

O sentenciado não foi localizado para intimação do decreto condenatório, sendo determinada sua intimação por edital. Às fls. 2088, foi certificado o trânsito em julgado da sentença condenatória aos 29 de junho de 2000.

O condenado constituiu novo defensor e interpôs a presente revisão criminal em 25 de junho de 2003, ocasião em que alegou, entre outras, que o feito foi processado irregularmente.

O réu faleceu em 06 de junho de 2005. O Juízo *a quo* decretou a extinção da punibilidade dos delitos a ele atribuídos, com base no art. 107, I, do CP, decisão já transitada em julgado.

Na ação revisional foi nomeado curador ao sentenciado (fl. 67).

Analizando detidamente os autos, verifiquei ausente um dos requisitos da revisão criminal.

Com efeito, como dito anteriormente, há apelação do réu Edson contra a sentença monocrática, recurso oferecido tempestivamente por sua defensora constituída, o qual não foi processado.

É bem verdade que o apelo não foi sequer recebido pelo Juízo monocrático e sua defensora não se insurgiu em nenhum momento contra o seu não processamento.

Entretanto, ainda assim, o trânsito em julgado foi certificado equivocadamente, eis que havia apelação do réu contra o decreto condenatório.

O não processamento do recurso apresentado tempestivamente representa flagrante nulidade.

Ocorre que o réu Edson faleceu em junho de 2005 e o Juízo *a quo* declarou extinta a punibilidade dos delitos a ele imputados, decisão que já se encontra com trânsito em julgado.

Nesse caso, tendo em vista o decreto de extinção da punibilidade proferido pelo Juízo *a quo* em virtude do falecimento do réu, o recurso de apelação interposto por sua advogada fica com o processamento prejudicado.

Assim, torno sem efeito a certidão de trânsito em julgado da sentença condenatória em relação ao requerente.

Mantenho, porém, o decreto de extinção da punibilidade proferido à fl. 2355 em virtude do falecimento do revisionando noticiado à fl. 2350.

No que concerne à apreciação das questões postas na presente revisional, entendo que fica impossibilitada neste momento.

Com efeito, a ação revisional pressupõe um processo findo, ou seja, com sentença condenatória trânsita em julgado.

No caso, por não haver trânsito em julgado do decreto condenatório, entendo não ser possível a apreciação das questões apontadas na presente ação neste momento, eis que passa a estar ausente um dos requisitos previstos nos artigos 621 e seguintes do Código de Processo Penal, qual seja, a decisão de mérito transitada em julgado no momento da propositura da ação.

Note-se, a presente ação revisional foi ajuizada em 25 de junho de 2003, o falecimento do revisionando ocorreu em 06 de junho de 2005 e a declaração de extinção da punibilidade em decorrência do falecimento ocorreu em 16 de abril de 2007 (fl. 2355), com trânsito em julgado para o MPF aos 23 de abril de 2007 e para a defesa do réu em 30 de abril de 2007 (fl. 2360).

Portanto, parece-me que o mais adequado diante desse novo quadro processual é reservar às pessoas elencadas no artigo 623 do CPP a oportunidade de propositura de nova ação revisional, se assim entenderem pertinente.

Ante o exposto, torno sem efeito a certidão de trânsito em julgado da sentença condenatória, mantendo, porém, o decreto de extinção da punibilidade em virtude do falecimento do revisionando. Não conheço da revisão criminal.

Asseguro às pessoas elencadas no art. 623 do CPP a possibilidade de promover novo pedido de revisão em favor do réu falecido.

São Paulo, 10 de março de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00011 REVISÃO CRIMINAL Nº 0058054-95.2004.403.0000/MS  
2004.03.00.058054-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

REQUERENTE : LUCIENE JOSE DE CARVALHO reu preso

ADVOGADO : FRANCISCO JOSE LUZ



REQUERIDO : Justica Publica

No. ORIG. : 2003.60.04.000575-6 1 Vr CORUMBA/MS

DESPACHO

Fls. 52/53: Defiro para atendimento segundo as possibilidades do Gabinete e observadas as prioridades legais. Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2010.

Silvia Rocha

Juíza Federal Convocada

00012 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0071966-62.2004.403.0000/SP

2004.03.00.071966-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

IMPETRANTE : Ministerio Publico Federal

PROCURADOR : PEDRO ANTONIO DE OLIVEIRA MACHADO

IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP

INTERESSADO : CHIMBO INDUSTRIAS E MONTAGENS ELETROMECHANICAS LTDA e outros

: TETUO SHIMBO

CODINOME : TETUO CHIMBO

INTERESSADO : MARIO YOSHIO CHIMBO

: SERGIO SIDNEY HORTENCIO

No. ORIG. : 2004.61.08.001279-1 1 Vr BAURU/SP

DESPACHO

Requisitem-se as informações à autoridade impetrada.

E, prestadas, voltem conclusos para julgamento.

São Paulo, 09 de março de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00013 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0002657-50.2005.403.6100/SP

2005.61.00.002657-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

IMPETRANTE : CECILIA SAYURI KUMAGAI

ADVOGADO : JOSE MASSARU KUMAGAI

IMPETRADO : JUIZO DIRETOR DO FORO DA JUSTICA FEDERAL DE 1 INSTANCIA DE SAO PAULO SP

DESPACHO

Diante da redistribuição do feito nesta Corte, providencie a impetrante a regularização do recolhimento das custas nos termos da Resolução nº 278/2007 do Conselho de Administração desta Corte, no prazo de 5 dias.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 15 de março de 2010.

Silvia Rocha

Juíza Federal Convocada

00014 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0105621-54.2006.403.0000/SP

2006.03.00.105621-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

AUTOR : JOAO JOSE SILVEIRA LEITE (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : JOAO CANDIDO MACHADO DE MAGALHAES

RÉU : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro

INTERESSADO : ARMANDO OLIVEIRA SILVA e outros  
: GLAUCO MILLEN  
: MARIO SIDNEY MARQUES  
: NORMA IDA PUCCI  
No. ORIG. : 2000.61.00.048889-7 4 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Considerando que o objeto da lide demanda análise exclusivamente de direito, nos termos do art.493 do CPC, combinado com o art.199 do Regimento Interno desta Corte, abra-se vista ao autor e ao réu, sucessivamente, pelo prazo de 10 (dez) dias, para apresentação de razões finais.  
Após, vista ao Ministério Público Federal.  
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 11 de março de 2010.  
Sílvia Rocha  
Juíza Federal Convocada

00015 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0107366-69.2006.403.0000/SP  
2006.03.00.107366-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AUTOR : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CARLA SANTOS SANJAD  
RÉU : PAULO RIBEIRO SOBRINHO espolio  
ADVOGADO : JAMIR ZANATTA  
REPRESENTANTE : MARIA APARECIDA DA SILVA RIBEIRO  
No. ORIG. : 2001.61.14.004359-1 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Reservo-me para apreciar o pedido de antecipação de tutela após a vinda da contestação, considerando até mesmo que, consoante consulta ao Sistema de Movimentação Processual da Justiça Federal de Primeira Instância, o valor depositado a título de indenização nos autos rescindendo estão com o levantamento condicionado ao resultado a ser proferido nesta ação.

Intime-se a autora para, no prazo de 10 (dez) dias, providenciar cópia da petição inicial e dos documentos que a compõem para instrução da contrafé, sob pena de indeferimento da inicial.

Após, cite-se os réus para, no prazo de 15 (quinze) dias, apresentar resposta, nos termos do artigo 491 do Código de Processo Civil.

Após, voltem conclusos.

I.

São Paulo, 12 de março de 2010.  
Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00016 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0111380-96.2006.403.0000/SP  
2006.03.00.111380-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AUTOR : JOSEANE BARBOSA DA SILVA  
ADVOGADO : CRISTIANE LEANDRO DE NOVAIS  
RÉU : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : AGNELO QUEIROZ RIBEIRO  
No. ORIG. : 2004.61.14.003955-2 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

## DECISÃO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Relatora, Doutora VESNA KOLMAR:

Trata-se de ação rescisória, com pedido de tutela antecipada, objetivando a autora **JOSEANE BARBOSA DA SILVA** a rescisão da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária nº 2004.61.14.003955-2, que tramitou perante a 3ª Vara da Justiça Federal da Subseção Judiciária de São Bernardo do Campo, cujo pedido foi julgado improcedente.

Alega que firmou contrato de mútuo habitacional para a aquisição de imóvel com a Caixa Econômica Federal; todavia, a ré tem aplicado índices de atualização monetária e de reajuste das prestações diversos dos pactuados, o que acarretou num desequilíbrio e onerosidade excessiva do contrato.

Afirma, também, que a atualização do saldo devedor pela Taxa Referencial - TR, contraria a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da ADIN n. 493-0.

Por fim, sustentam a prática de anatocismo e outras irregularidades na amortização do saldo devedor a ensejar a nulidade contratual, bem como a inconstitucionalidade da execução extrajudicial da avença.

Requer, assim, a rescisão da r. sentença transitada em julgado e um novo julgamento da matéria, com a procedência do pedido.

Com a inicial juntaram documentos.

Certidão de trânsito em julgado às fls. 338.

É o breve relatório.

Decido.

Defiro os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do art. 4º, da Lei 1.060/50, com a redação dada pela Lei 7.510/86.

Em que pesem os fundamentos esposados pela autora, a presente ação não merece prosseguir.

Com efeito, não se verifica no caso nenhuma das hipóteses previstas no artigo 485 do Código de Processo Civil, que dispõe:

*Art. 485. A sentença de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando:*

*I - se verificar que foi dada por prevaricação, concussão ou corrupção do juiz;*

*II - proferida por juiz impedido ou absolutamente incompetente;*

*III - resultar de dolo da parte vencedora em detrimento da parte vencida, ou de colusão entre as partes, a fim de fraudar a lei;*

*IV - ofender a coisa julgada;*

*V - violar literal disposição de lei;*

*VI - se fundar em prova, cuja falsidade tenha sido apurada em processo criminal ou seja provada na própria ação rescisória;*

*VII - depois da sentença, o autor obtiver documento novo, cuja existência ignorava, ou de que não pôde fazer uso, capaz, por si só, de lhe assegurar pronunciamento favorável;*

*VIII - houver fundamento para invalidar confissão, desistência ou transação, em que se baseou a sentença;*

*IX - fundada em erro de fato, resultante de atos ou de documentos da causa;*

*§ 1º Há erro, quando a sentença admitir um fato inexistente, ou quando considerar inexistente um fato efetivamente ocorrido.*

*§ 2º É indispensável, num como noutro caso, que não tenha havido controvérsia, nem pronunciamento judicial sobre o fato.*

Observa-se da leitura da inicial que pretende a autora, na verdade, rediscutir o próprio mérito da sentença rescindenda, o que não se coaduna com a natureza da rescisória.

Evidencia-se o descontentamento da parte com o resultado da ação anteriormente ajuizada, cujo provimento entende não refletir a melhor justiça. Contudo, como bem lecionado pelo E. Ministro do Superior Tribunal de Justiça, Gilson Dipp, "a via rescisória não se presta a reparar a justiça ou injustiça da decisão hostilizada, senão tutelar as específicas hipóteses que a lei recomenda." ( AR 728/RS, 3.ª Seção, DJ de 11/09/2000.)

Também é nesse sentido a lição do I. Mestre Pontes de Miranda:

*"Não é possível darem-se à sentença na ação rescisória os mesmos efeitos que aos recursos. Não é recurso. Se fosse, a prestação jurisdicional não teria sido entregue, mas apenas apresentada. Como ação autônoma que é, o remédio jurídico processual rescindente supõe que a prestação jurisdicional já foi entregue e que se vai apenas rediscutir, não mais a pretensão de direito material, e sim a substância daquela entrega. G. Wurzer disse, muito bem, que a ação rescisória só tinha de comum com a ação primitiva, que se quer rescindir, o ser, também ela, ação como as outras. Não se pode raciocinar com elementos do direito material. Pro uma razão muito simples: a de não estarmos nesse terreno, e sim em pleno direito processual civil."* (in *Tratado da Ação Rescisória*, Bookseller, Campinas, 1998, pg. 531).

A ação rescisória, por seu próprio objeto, qual seja, a desconstituição de sentença transitada em julgado, caracteriza um procedimento de caráter excepcional, sendo imprescindível ao seu cabimento a configuração de qualquer dos vícios apontados no artigo 485 do Código de Processo Civil.

A parte autora não desenvolveu argumentação capaz de demonstrar referidos vícios, revelando a peça inicial verdadeiro recurso objetivando a reforma do acórdão que lhe foi desfavorável.

Todavia, descabe emprestar à rescisória contornos de recurso, pelo que a ação há de ser extinta liminarmente por ausência de interesse processual face a inadequação da via eleita.

Por esses fundamentos, julgo extinto o feito sem exame do mérito, nos termos do inciso VI do artigo 267 do Código de Processo Civil.

Intime-se.

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

São Paulo, 15 de março de 2010.

Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00017 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0116630-13.2006.403.0000/SP  
2006.03.00.116630-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

AUTOR : LUCIA HELENA BOSQUE

ADVOGADO : CELIO RODRIGUES PEREIRA

RÉU : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARIA INES SALZANI M PAGIANOTTO

No. ORIG. : 2003.61.00.021435-0 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Relatora, Doutora VESNA KOLMAR:

Trata-se de ação rescisória, com pedido de tutela antecipada, objetivando a autora **LÚCIA HELENA BOSQUE** a rescisão da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária nº 2003.61.00.021435-0, que tramitou perante a 5ª Vara Cível da Justiça Federal da Subseção Judiciária de São Paulo, que deixou de condenar o réu no pagamento de honorários de advogado em razão da regra contida no artigo 29-C da Lei nº8.036/90, com a redação dada pela Medida Provisória nº 2.164-1/2001.

Alega que os honorários de advogados estão previstos em lei geral, qual seja, o Código de Processo Civil, não podendo ser revogada por Medida Provisória.

Sustenta, também, que o Estatuto da Advocacia, Lei nº 8.906/94, estabelece que os honorários incluídos na condenação pertencem ao advogado, que tem o direito autônomo de executar a sentença nessa parte, pelo que nula a decisão rescindenda nessa parte.

Com a inicial juntou documentos.

Certidão de trânsito em julgado às fls. 39.

É o breve relatório.

Decido.

Defiro os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do art. 4º, da Lei 1.060/50, com a redação dada pela Lei 7.510/86.

Em que pesem os fundamentos esposados pelos autores, a presente ação não merece prosseguir.

Com efeito, não se verifica no caso nenhuma das hipóteses previstas no artigo 485 do Código de Processo Civil, que dispõe:

**Art. 485. A sentença de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando:**

**I - se verificar que foi dada por prevaricação, concussão ou corrupção do juiz;**

**II - proferida por juiz impedido ou absolutamente incompetente;**

**III - resultar de dolo da parte vencedora em detrimento da parte vencida, ou de colusão entre as partes, a fim de fraudar a lei;**

**IV - ofender a coisa julgada;**

**V - violar literal disposição de lei;**

**VI - se fundar em prova, cuja falsidade tenha sido apurada em processo criminal ou seja provada na própria ação rescisória;**

**VII - depois da sentença, o autor obtiver documento novo, cuja existência ignorava, ou de que não pôde fazer uso, capaz, por si só, de lhe assegurar pronunciamento favorável;**

**VIII - houver fundamento para invalidar confissão, desistência ou transação, em que se baseou a sentença;**

**IX - fundada em erro de fato, resultante de atos ou de documentos da causa;**

**§ 1º Há erro, quando a sentença admitir um fato inexistente, ou quando considerar inexistente um fato efetivamente ocorrido.**

**§ 2º É indispensável, num como noutro caso, que não tenha havido controvérsia, nem pronunciamento judicial sobre o fato.**

Observa-se da leitura da inicial que pretende a autora, na verdade, rediscutir o próprio mérito da questão ora debatida, o que não se coaduna com a natureza da rescisória.

Evidencia-se o descontentamento da parte com o resultado da ação anteriormente ajuizada, cujo provimento entende não refletir a melhor justiça. Contudo, como bem lecionado pelo E. Ministro do Superior Tribunal de Justiça, Gilson Dipp, "a via rescisória não se presta a reparar a justiça ou injustiça da decisão hostilizada, senão tutelar as específicas hipóteses que a lei recomenda." ( AR 728/RS, 3.ª Seção, DJ de 11/09/2000.)

Também é nesse sentido a lição do I. Mestre Pontes de Miranda:

*"Não é possível darem-se à sentença na ação rescisória os mesmos efeitos que aos recursos. Não é recurso. Se fosse, a prestação jurisdicional não teria sido entregue, mas apenas apresentada. Como ação autônoma que é, o remédio jurídico processual rescindente supõe que a prestação jurisdicional já foi entregue e que se vai apenas rediscutir, não mais a pretensão de direito material, e sim a substância daquela entrega. G. Wurzer disse, muito bem, que a ação rescisória só tinha de comum com a ação primitiva, que se quer rescindir, o ser, também ela, ação como as outras. Não se pode raciocinar com elementos do direito material. Pro uma razão muito simples: a de não estarmos nesse terreno, e sim em pleno direito processual civil." (in Tratado da Ação Rescisória, Bookseller, Campinas, 1998, pg. 531).*

A ação rescisória, por seu próprio objeto, qual seja, a desconstituição de sentença transitada em julgado, caracteriza um procedimento de caráter excepcional, sendo imprescindível ao seu cabimento a configuração de qualquer dos vícios apontados no artigo 485 do Código de Processo Civil.

A parte autora não desenvolveu argumentação capaz de demonstrar referidos vícios, revelando a peça inicial verdadeiro recurso objetivando a reforma do acórdão que lhe foi desfavorável.

Todavia, descabe emprestar à rescisória contornos de recurso, pelo que a ação há de ser extinta liminarmente por ausência de interesse processual face a inadequação da via eleita.

Por esses fundamentos, julgo extinto o feito sem exame do mérito, nos termos do inciso VI do artigo 267 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

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

São Paulo, 15 de março de 2010.  
Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00018 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0002107-51.2007.403.0000/SP  
2007.03.00.002107-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AUTOR : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES  
RÉU : EVANILDE GONCALVES NASCIMENTO e outros  
: FRANCISCO ABRANTES BATISTA  
: FRANCISCO ADEMIR DE SOUZA  
: FRANCISCO ASSIZ FONSECA  
: FRANCISCO CANDIDO GALVAO  
: FRANCISCO GOMES FERREIRA  
: GERALDO DA PAIXAO GONCALVES  
: GUILHERMINA LEAL REIS  
: HENRIQUE LUIZ CORDEIRO  
: IRAMI SANTOS  
ADVOGADO : MARQUES HENRIQUE DE OLIVEIRA  
No. ORIG. : 2002.61.14.001929-5 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Reservo-me para apreciar o pedido de antecipação de tutela após a vinda da contestação, considerando até mesmo que, consoante consulta ao Sistema de Movimentação Processual da Justiça Federal de Primeira Instância, o valor depositado a título de indenização nos autos rescindendo estão com o levantamento condicionado ao resultado a ser proferido nesta ação.

Intime-se a autora para, no prazo de 10 (dez) dias, providenciar cópia da petição inicial e dos documentos que a compõem para instrução da contrafé, sob pena de indeferimento da inicial.

Após, cite-se os réus para, no prazo de 15 (quinze) dias, apresentar resposta, nos termos do artigo 491 do Código de Processo Civil.

Após, voltem conclusos.

I.

São Paulo, 15 de março de 2010.  
Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00019 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0097730-45.2007.403.0000/MS  
2007.03.00.097730-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AUTOR : JOSE CARLOS DE MACEDO  
ADVOGADO : ADELINO VALDIR DE OLIVEIRA MACEDO  
RÉU : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

No. ORIG. : 2000.60.00.000464-8 2 Vr DOURADOS/MS

DESPACHO

Intime-se o autor para, no prazo de 10 (dez) dias, providenciar cópia da inicial e dos documentos que a compõem para instrução da contrafé, sob pena de indeferimento da inicial.

Após, cite-se a ré União Federal para, no prazo de 60 (sessenta) dias, apresentar resposta, nos termos do artigo 491 c.c. o artigo 188, ambos do Código de Processo Civil.

Após, voltem conclusos.

I.

São Paulo, 12 de março de 2010.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00020 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0045941-70.2008.403.0000/MS  
2008.03.00.045941-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

AUTOR : MARIA MAGDA DE MELO IORI

ADVOGADO : SIDENEI PEREIRA DE MELO

CODINOME : MARIA MAGDA DE MELLO IORI

RÉU : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

No. ORIG. : 2005.60.00.000091-4 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Defiro os benefícios da justiça gratuita.

Esclareça a autora acerca do afirmado na inicial no sentido de que é "*impossibilitada física e mental*", providenciando, se necessário e no prazo de 10 dias, a regularização de sua representação processual.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 12 de março de 2010.

Silvia Rocha

Juíza Federal Convocada

00021 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0009727-46.2009.403.0000/SP  
2009.03.00.009727-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

AUTOR : CELSO CONTI DEDIVITIS

ADVOGADO : CELSO CONTI DEDIVITIS

RÉU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

INTERESSADO : GLASSLITE S/A IND/ DE PLASTICOS e outro  
: YASUO YAMAGUCHI

No. ORIG. : 2006.61.82.038046-8 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Relatora, Dra. Vesna Kolmar:**

Trata-se de ação rescisória, com pedido de tutela antecipada, requerida por Celso Conti Deditis em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, por meio da qual objetiva rescindir o acórdão proferido pela Primeira Turma deste Tribunal, nos autos do agravo de instrumento processo nº 94.03.80914-0.

Alega o autor que ajuizou ação ordinária pretendendo a anulação do procedimento administrativo que determinou a sua reforma *ex officio*, bem como a reintegração ao cargo, a qual foi julgada improcedente em primeiro grau, tendo interposto recurso da r. decisão

A Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por sua vez, deu parcial provimento ao recurso interposto (AC nº 89.03.26943-8) e determinou a anulação do ato de reforma, bem como a sua reintegração ao serviço militar.

Aduz que, na fase de execução do julgado a MMA. Juíza Federal da 4ª Vara de São Paulo proferiu decisão determinando a sua reintegração imediata no posto e a classificação que atingiria se na ativa estivesse. Dessa decisão a União Federal interpôs Agravo de Instrumento, ao argumento de que no acórdão exequindo em nenhum momento houve deferimento de promoção ao autor.

O agravo referido foi distribuído à Primeira Turma deste Tribunal, que lhe deu provimento e determinou o prosseguimento da execução nos estritos termos da decisão executada (fl. 62), com o que discorda o demandante e cuja decisão busca rescindir, sustentando, para tanto, que a decisão foi proferida em ofensa à coisa julgada (inciso IV do artigo 485 do Código de Processo Civil).

O pleito de tutela antecipada foi indeferido pelo então relator Desembargador Federal Dr. Roberto Haddad (fls. 93/94).

A União Federal apresentou contestação às fls. 104/123 alegando as seguintes preliminares: a) incompetência absoluta desta Corte para processar e julgar a rescisória e b) carência de ação por falta de interesse de agir. No mérito, afirma que o pedido é improcedente.

O autor na réplica à contestação às fls. 137/149, rebateu as preliminares, e reiterou o pedido inicial.

As partes foram intimadas para produzirem provas, e nada requereram (fls. 151).

Razões finais apresentadas pela requerida, às fls. 167/169.

O Ministério Público Federal em parecer de fls. 171/174 opinou pela extinção do feito, face à inépcia da inicial e ocorrência de decadência e, no mérito, requereu a improcedência do pedido.

Dispensada a revisão nos termos do artigo 33, VIII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da Terceira Região.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Por primeiro, rejeito a preliminar de incompetência absoluta deste Tribunal Regional Federal para processar e julgar a presente ação, tendo em vista que o Egrégio Superior Tribunal de Justiça não conheceu do Recurso Especial interposto pelo agravante (fl. 71), e, em consequência, não se pronunciou sobre a questão o que afasta a competência do Tribunal Superior para julgar a ação rescisória.

Quanto à preliminar de carência de ação por falta de interesse de agir/modalidade adequação, deve ser acolhida.

A ação **rescisória** encontra fundamento legal nos artigos 485 a 495 do Código de Processo Civil e pode ser ajuizada para modificar sentença de mérito transitada em julgado quando estiverem presentes os requisitos dos incisos I a IX do referido diploma legal

No caso presente, o autor pleiteia a rescisão do v. acórdão proferida em sede do agravo de instrumento nº 94.03.80914-0, interposto contra a decisão proferida em fase de execução de sentença, com caráter interlocutório (fls. 60).

Sendo assim, considerando que a decisão rescindenda não se enquadra no conceito de sentença de mérito, contido no artigo 485 da norma processual, a ação rescisória não é a via adequada para desconstituir o julgado.

Nesse sentido, é o entendimento pacificado pela Jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO RESCISÓRIA. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA PROFERIDA EM EXECUÇÃO DE SENTENÇA. INEXISTÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. DESCABIMENTO. 1. Nos termos do art. 485, V, do CPC, "a sentença de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando (...) violar literal disposição de lei". 2. Como ressaltam Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, "não é qualquer decisão*



*transitada em julgado que enseja a ação rescisória, mas somente aquela de mérito, capaz de ser acobertada pela autoridade da coisa julgada" (Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante, 10ª ed., São Paulo: Ed. Rev. dos Tribunais, 2007, pág. 777). 3. Nesse contexto, não cabe ação rescisória contra acórdão proferido em sede de agravo de instrumento interposto, por seu turno, contra decisão proferida em execução de sentença prolatada em ação de desapropriação, que determina o imediato depósito de diferenças relativas ao valor da indenização, sem observância da norma contida no art. 100 da CF/88. 4. Recurso especial desprovido." (STJ - Resp nº 1013373 (Processo nº 200702927385), Primeira Turma, Relatora: Ministra Denise Arruda, DJE: 11/02/2009)*

Esse também é o entendimento adotado pela jurisprudência do Tribunal Regional Federal da Quarta Região. Trago à colação a seguinte ementa:

**"AÇÃO RESCISÓRIA. ACÓRDÃO PROFERIDO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO . QUESTÃO TÍPICAMENTE INTERLOCUTÓRIA. INCABIMENTO. 1. Embora a doutrina e jurisprudência menos rígidas transijam em aceitar o cabimento da rescisória para desconstituir aresto proferido em agravo de instrumento, é imprescindível que a matéria solvida envolva o mérito da ação, cuja definição acabe por acarretar a própria extinção do processo. 2. Se a decisão limitou-se a pronunciamento acerca de índices de correção monetária da conta de liquidação apresentada para os fins do art. 604, do CPC, é incabível a rescisória."**

*(TRF - Quarta Região, Agravo Regimental na Ação Rescisória nº 200004010160929, Terceira Seção, Relator: Desembargador Federal Luiz Carlos de Castro Lugon, DJ: 20/09/2000, Pág. 719)*

Por esses fundamentos, rejeito a preliminar de incompetência absoluta desta Corte para processamento e julgamento do feito, e acolho a preliminar de carência de ação para julgar extinto o processo sem resolução de mérito nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, por falta de interesse processual. Condeno o autor ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 1.000,00 (mil reais), cuja exigibilidade fica suspensa nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

São Paulo, 12 de março de 2010.  
Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00022 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0027056-71.2009.403.0000/SP  
2009.03.00.027056-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AUTOR : INACIEL BITENCOURT CANTANHEDE  
ADVOGADO : MARIA DALVA ZANGRANDI COPPOLA  
RÉU : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
No. ORIG. : 2008.61.18.000282-0 1 Vr GUARATINGUETA/SP  
DESPACHO

Providencie o autor a juntada aos autos da obrigatória prova do trânsito em julgado da sentença rescindenda, bem como promova o regular recolhimento das custas nos exatos termos do estabelecido no art. 3º da Resolução nº 278/2007 desta Corte, no prazo de 05 (cinco) dias.  
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 11 de março de 2010.  
Silvia Rocha  
Juíza Federal Convocada

00023 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0030031-66.2009.403.0000/SP  
2009.03.00.030031-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AUTOR : MARIA DE FATIMA DA SILVA FERREIRA  
ADVOGADO : ANDRÉ LUIZ MELONI GUIMARÃES e outro  
RÉU : Caixa Economica Federal - CEF  
No. ORIG. : 2008.61.00.016735-6 4 Vr SAO PAULO/SP

## DESPACHO

As preliminares se confundem com o mérito e com ele serão decididas.

Manifestem-se as partes sobre a possibilidade de julgamento do feito no estado em que se encontra.

Caso não concordem, indiquem quais provas pretendem produzir, justificando-as.

Prazo: 10 dias.

Int.

São Paulo, 15 de março de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00024 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2009.03.00.033354-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

AUTOR : JOSE ALVES TEIXEIRA NETO e outro

: MARIA DE LOURDES TEIXEIRA

ADVOGADO : JOSÉ CABRAL DA SILVA e outro

RÉU : Caixa Economica Federal - CEF e outro

No. ORIG. : 2004.61.05.012455-4 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação rescisória proposta por *José Alves Teixeira Neto* e outra, com base no art. 485, IV e IX, do Código de Processo Civil, em face da Caixa Econômica Federal - CEF, para que seja desconstituída a sentença proferida nos autos da ação revisional nº 2004.61.05.012455-4, que reconheceu a decadência, relativamente ao pedido de revisão do contrato inicial de financiamento para a compra de imóvel, e julgou improcedente o feito, no que tange ao contrato renegociado pelas partes, que alterou substancialmente o documento anterior - fls. 20/40.

Os autores juntaram o comprovante de depósito de 5% dobre o valor da causa, na forma do art. 488, II, do Código de processo Civil; as procurações (fls. 17-19); a sentença objeto desta rescisória (fls. 20-40); a petição inicial da ação de revisão de prestações contratuais, cumulada com repetição do indébito, bem como os documentos que a acompanharam; e a contestação oferecida pela CEF, com a respectiva documentação (fl. 96-139)

Não foi trazida com a presente petição inicial a certidão do trânsito em julgado da sentença. Intimados, os autores juntaram nestes autos certidão referente à decisão que negou seguimento ao Agravo de Instrumento nº 2008.03.00.012955-8, interposto perante este I. Tribunal, para o fim de atribuir efeito suspensivo a recurso de apelação, mediante o qual impugnaram a sentença de improcedência da ação revisional. A decisão que negou seguimento ao agravo transitou em julgado em 03.07.2008, conforme consulta ao Sistema Informatizado de Acompanhamento Processual da Terceira Região.

Observa-se que a r. sentença de mérito, a qual os autores pretendem desconstituir, fora impugnada por meio do recurso de apelação (fls. 232/245), feito nº 2004.61.05.012455-4, pendente de julgamento.

É o relatório. Decido.

Inexiste pressuposto essencial à propositura da presente demanda, havendo recurso da parte autora que deverá ser submetido à análise da C. Quinta Turma deste Tribunal Regional, nos termos do disposto no art. 485, do Código de Processo Civil.

A rescisória possui, em convivência com as chamadas condições da ação - legitimidade, interesse processual e possibilidade do pedido -, condições especiais estipuladas pela lei processual civil, como é o trânsito em julgado da decisão que se pretende desconstituir. Os autores não demonstraram a ocorrência do trânsito em julgado do *decisum* rescindendo, o que não pode ser presumido.

As informações contidas no sistema de acompanhamento processual dão conta, ainda, de que a sentença não passou em julgado, exigência que vem expressa no *caput*, do art. 485. A certidão juntada refere-se a outro feito que não à ação ordinária movida em face da Caixa Econômica Federal, cuja sentença de improcedência é objeto da rescisória. Nesse sentido:

*ADMINISTRATIVO - IMÓVEL FUNCIONAL - AÇÃO RESCISÓRIA (ART. 485, IV, V, VI E IX) -*

*INADMISSIBILIDADE - 1. Faltante a prova do pressuposto essencial do trânsito em julgado do aresto rescindendo, a inadmissibilidade da ação rescisória assegura a extinção do processo (arts. 295, IV e 490, I, CPC). 2. Processo extinto." (STJ - AR 1088 - DF - 1ª S. - Rel. Min. Milton Luiz Pereira - DJU de 01.07.2002).*

*"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO.*

*AUSÊNCIA DE PROVA DO TRÂNSITO EM JULGADO DO ACÓRDÃO RESCINDENDO. 1- Constitui pressuposto essencial para a interposição de ação rescisória a prova de que a decisão rescindenda transitou em julgado e em que data ocorreu. 2- Extinção do processo sem julgamento do mérito." (STJ, AR nº 355 - BA - 1ª S - Rel. Min. José Delgado - DJU de 19.12.1997).*

Ante o exposto, JULGO EXTINTA a presente ação rescisória, sem análise do mérito, nos termos do art. 267, IV, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo para a interposição de recurso, certifique-se o trânsito em julgado. Após, ao arquivo. Publique-se e intime-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2010.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00025 REVISÃO CRIMINAL Nº 2010.03.00.000182-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
REQUERENTE : FRANCISCO ANTONIO DE FREITAS reu preso  
REQUERIDO : Justica Publica  
DESPACHO

Diante da certidão de fl.20, intime-se pessoalmente o revisionando Francisco Antônio de Freitas para que informe o número do processo de origem, sob pena de indeferimento liminar da presente revisão.

P.I.C.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2010.

Cecilia Mello  
Desembargadora Federal

00026 REVISÃO CRIMINAL Nº 0000182-15.2010.403.0000/SP  
2010.03.00.000182-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
REQUERENTE : FRANCISCO ANTONIO DE FREITAS reu preso  
REQUERIDO : Justica Publica  
DESPACHO

Diante da certidão de fl. 22 **indefiro** a presente revisional.  
Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 17 de março de 2010.

Cecilia Mello  
Desembargadora Federal Relatora

00027 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0000230-71.2010.403.0000/SP  
2010.03.00.000230-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF  
PARTE AUTORA : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : TONI ROBERTO MENDONÇA  
PARTE RÉ : GABRIELA CILENTO CONTI e outro  
: MARIA DO CARMO CILENTO  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP  
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2009.63.01.060650-3 JE Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado nos autos da ação monitória ajuizada pela Caixa Econômica Federal em face de Gabriela Cilento Conti e Maria do Carmo Cilento objetivando a cobrança de R\$ 10.110,44 (dez mil, cento e dez reais e quarenta e quatro centavos) devidos em razão da celebração do Contrato de Abertura de Crédito para Financiamento Estudantil - FIES.

A referida ação foi aforada originalmente perante uma das Varas da Justiça Federal, porém, o MM. Juízo declinou da competência, ao argumento de que o valor dado à causa pelo autor é inferior a sessenta salários mínimos, portanto aquele juízo seria absolutamente incompetente (fls.97/102), ainda considerando-se o pólo ativo ser ocupado por empresa pública.

Redistribuído o feito, o Juiz Federal do Juizado Especial Federal Cível suscitou o presente conflito negativo de competência, sustentando que a Caixa Econômica Federal não se enquadra no rol do art. 6º da Lei n. 10.259/2001, que indica as pessoas que podem ser autoras nos Juizados Especiais Federais Cíveis.

É o relatório. DECIDO.

A Lei 10.259/2001, que criou os Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal, determinou sua competência segundo o valor da causa. Contudo, em seu artigo 6º, dispôs expressamente que a CEF não poderia figurar senão no pólo passivo:

*Art. 6º Podem ser partes no Juizado Especial Federal Cível:*

*I - como autores, as pessoas físicas e as microempresas e empresas de pequeno porte, assim definidas na Lei no 9.317, de 5 de dezembro de 1996;*

*II - como réis, a União, autarquias, fundações e empresas públicas federais.*

Sendo assim, o Juizado Especial Federal, em razão da qualificação da parte autora, não terá competência para processar e julgar nenhuma ação promovida pela Caixa Econômica Federal - CEF, ainda que o valor da causa seja inferior a sessenta salários mínimos:

**CONFLITO NEGATIVO ENTRE JUÍZO FEDERAL E JUÍZADO ESPECIAL FEDERAL. AÇÃO PROPOSTA POR EMPRESA PÚBLICA FEDERAL - CEF. competência DA JUSTIÇA COMUM FEDERAL. ART. 6º, I, DA LEI 10.259/2001.**

*I - A competência absoluta do Juizado Especial Federal Cível para processar, conciliar e julgar as causas de valor até 60 (sessenta) salários mínimos (art. 3º, caput e § 3º, da Lei nº 10.259/2001) deve ser conjugada com a legitimidade ativa prevista no art. 6º, inciso I, da mesma Lei. Precedentes.*

*II - Assim, independentemente do valor atribuído à causa, a ação ajuizada por pessoa jurídica que não seja microempresa ou empresa de pequeno porte deve ser processada e julgada pelo Juízo comum federal.*

*III - Na espécie, a ação, com valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, foi ajuizada por empresa pública federal (Caixa Econômica Federal) que não se enquadra no conceito de microempresa ou empresa de pequeno porte, visando a cobrança de dívida oriunda de cartão de crédito.*

*IV - Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 4ª Vara da Seção Judiciária do Estado de São Paulo.*

*(STJ, SEGUNDA SEÇÃO, CONFLITO DE COMPETENCIA - 106042, julg. 26/08/2009, Rel. PAULO FURTADO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/BA), DJE DATA:15/09/2009).*

*"CONFLITO DE competência . AÇÃO MONITÓRIA AJUIZADA PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL PERANTE A JUSTIÇA FEDERAL. CUMPRIMENTO DE CARTA PRECATÓRIA CITATÓRIA PELA JUSTIÇA ESTADUAL. ARTS. 1.213 DO CPC E 42, § 1º, DA LEI 5.010/66.*

*A Justiça Federal é a competente para o julgamento de ação ajuizada pela Caixa Econômica Federal - CEF , independentemente do valor da causa.*

*O cumprimento de carta precatória para citação e intimação da ré, onde não há sede da justiça federal, deve ser efetivado pela Justiça Estadual, conforme autorização dos arts. 1.213 do CPC e 42, § 1º, da Lei 5.010/66.*

*Conflito conhecido e provido para declarar a competência da Justiça Estadual, para o cumprimento da carta precatória expedida pela Justiça Federal.*

*(STJ, CC 47441/SP, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, Segunda Seção, DJ 02/03/2006)*

*"COMERCIAL E PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE competência ENTRE JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA COMUM. AÇÃO DE EXECUÇÃO PROPOSTA POR EMPRESA PÚBLICA. CARTA PRECATÓRIA. competência DO JUÍZO COMUM ESTADUAL.*

*1. Ao juizado especial Federal é vedado processar ação cujo autor seja empresa pública, como é o caso da Caixa Econômica Federal (inteligência do Art. 6º, inciso II, da Lei nº 10259/2001).*

*2. Essa vedação aplica-se à carta precatória expedida pelo Juízo federal, em que seja autora empresa pública. Nesse caso o cumprimento é da competência do Juízo estadual.*

*3. Recusa injustificada do juiz deprecado, não se enquadrando nas hipóteses do Art. 209 do CPC"*

*(STJ, CC nº 56.521/SP, Segunda Seção, Relator o Ministro Humberto Gomes de Barros, DJ de 26/4/06).*

No mesmo sentido: STJ, CC 52.580, Rel. Min. Menezes Direito, DJ 19/12/2006; STJ, CC 69844, Rel. Min. Massami Uyeda, DJ 18/12/2006.

Pelo exposto, com fundamento no parágrafo único do artigo 120 do Código de Processo Civil, julgo procedente o Conflito de Competência, declarando a competência do Juízo Federal da 12ª Vara Cível de São Paulo-SP.

Oficie-se.

Intime-se.

Após as cautelas legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 16 de março de 2010.

Henrique Herkenhoff

Desembargador Federal

00028 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 2010.03.00.003039-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
IMPETRANTE : LUIZA HELENA VICENTE FERREIRA  
ADVOGADO : TAMARA SAMANTHA ROCHA  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE MOGI DAS  
CRUZES SP  
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : NAILA AKAMA HAZIME  
No. ORIG. : 2007.63.09.006766-6 JE Vr MOGI DAS CRUZES/SP  
DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por *Luiza Helena Vicente Ferreira*, contra ato da MMª. Juíza atuante no Juizado Especial Federal de Mogi das Cruzes/SP, que determinou a extinção do feito nº 2007.63.09.006766-6, ora em fase de execução, "*ante a inexistência da sentença proferida nos autos*" - fls. 112 - e rejeitou os embargos de declaração opostos em face da decisão (fls. 117/118).

Decido.

O mandado de segurança contra ato de juiz federal no exercício da jurisdição do Juizado Especial Federal deve ser apreciado pela Turma Recursal, e não pelo Tribunal Regional Federal, a quem, nos termos do art. 108, I, "c" da Constituição Federal, compete processar e julgar originariamente os mandados de segurança contra ato do próprio Tribunal ou de juiz federal, compreendendo apenas os atos praticados no exercício da jurisdição federal comum. A C. Primeira Seção desta E. Corte Regional assim já decidiu:

*PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA IMPETRADO CONTRA ATO DE JUIZ NO EXERCÍCIO DE COMPETÊNCIA FEDERAL ESPECIAL. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DO TRIBUNAL FEDERAL REGIONAL PARA JULGAMENTO DO WRIT. ATRIBUIÇÃO DA TURMA RECURSAL RESPECTIVA.*

- *A decisão impugnada por este mandamus foi proferida no exercício de competência federal especial, considerado que o crime em questão (artigo 54, § 1º, Lei n.º 9.605/98) tem pena máxima de um ano.*

- *A Lei n.º 10.259, de 12 de julho de 2001, que instituiu os Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal, previu expressamente no seu artigo primeiro que a Lei n.º 9.099/95, que criou os referidos juizados, naquilo que não conflitar com a primeira, é também aplicável.*

- *A instituição dos Juizados Especiais Federais buscou aproveitar a experiência doutrinária e jurisprudencial, assim como o regramento já existente para o juizado estadual, a Lei n.º 9.099/95. Relativamente a esta lei, aliás, o Superior Tribunal de Justiça há muito firmou o entendimento de que o mandado de segurança contra ato de juiz de direito do juizado cível e criminal deve ser apreciado pela respectiva turma julgadora. A situação do mandamus, na esfera dos juizados federais, não deve ser interpretada de outro modo. Entendimento dos Ministros Teori Albino Zavascki e Ruy Rosado de Aguiar (Anais do Seminário 'Juizados Especiais Federais', ed. pela AJUFE).*

- *É certo que o parágrafo primeiro do artigo 3º da Lei n.º 10.259/2001 excluiu de sua competência os mandados de segurança. Tal dispositivo, porém, deve ser interpretado de modo a afastar somente aqueles impetrados originariamente contra atos de outras autoridades, não aqueles que questionam ato dos próprios juizes investidos de competência especial, como é o caso dos autos.*

- *Poder-se-ia apresentar ainda uma última objeção, a alínea "c" do inciso I do artigo 108 da Carta Magna, que atribui aos tribunais federais regionais competência para julgar o writ impetrado contra atos do próprio tribunal ou de juiz federal. Uma vez mais, a interpretação literal pode esvaziar os juizados especiais, cuja criação é recente e que não encontra solução para todos os problemas somente nos dispositivos legais, além, é claro, de terem sido inseridos em uma estrutura que não foi pensada para dar-lhes espaço. Assim, apenas a abordagem sistemática permite preservar-lhes as características procedimentais próprias, que os distinguem da justiça comum, entre as quais a de que suas decisões não se submetem ao poder de revisão dos tribunais regionais, a quem Lei n.º 10.259 confere meramente o papel de apoio administrativo (art. 26). Resumidamente, os tribunais não têm jurisdição federal especial, somente poder hierárquico administrativo, relativamente aos juizes nela investidos. Evidentemente, não faz sentido que, por meio de mandado de segurança, as cortes acabem por possibilitar recurso que a lei não previu, tampouco que possam modificar decisões sem que lhes tenha sido dada competência revisoral.*

*Portanto, a partir da criação da justiça especial federal, em cumprimento à Emenda Constitucional n.º 22/99, a competência dos Tribunais Regionais Federais (alínea "c" do inciso I do artigo 108 da CF) para julgar mandado de segurança contra ato de juiz federal precisa ser compreendida como somente aqueles praticados no exercício da jurisdição federal comum.*

- *Reconhecida incompetência absoluta do tribunal para conhecer e julgare mandado de segurança . Determinado o encaminhamento para a*

*Turma Recursal competente. Cassada a liminar concedida.*

*(MS - 2004.03.00.073619-6; Relator para Acórdão: Desembargador Federal André Nabarrete; DJU: 11/11/2006, pág. 214)*

**CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL PENAL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPETÊNCIA.**

*I - Compete à Turma Recursal processar e julgar mandado de segurança impetrado contra ato praticado por Juiz Federal no exercício de competência do Juizado Especial Criminal.*

*II - Agravo desprovido.*

*(MS -2005.03.00.040250-0/SP, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 03.10.2009, v.u., D.E 18.01.2010)*

Em seu voto acentuou o nobre relator:

*"É que o artigo 98 da Constituição Federal atribuiu às Turmas Recursais competência exclusiva para apreciar os recursos das decisões proferidas no âmbito dos Juizados Especiais. Como se percebe, o constituinte reservou a competência para o julgamento destas causas ao Juizado Especial, de modo que o julgamento de mandado de segurança contra ato jurisdicional, embora possua natureza de ação, também deve competir ao órgão colegiado competente em grau recursal, afastando-se a incidência do disposto na alínea "c" do inciso I do artigo 108 da Constituição Federal e atendendo-se à delimitação contida no artigo 98.*

*Nesse sentido:*

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. IMPETRAÇÃO CONTRA ATO DE JUIZ INTEGRANTE DE JUIZADO ESPECIAL. COMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DA TURMA RECURSAL. PRECEDENTES.**

*1. O Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que compete às Turmas Recursais processar e julgar o mandado de segurança impetrado contra ato de magistrado em exercício no Juizado Especial, assim como do Juiz da própria Turma Recursal. Precedentes.*

*2. No caso dos autos, tem-se que a decisão agravada encontra-se em harmonia com o posicionamento pacificado por esta Corte, na medida em que assim definiu a controvérsia; "(...) o julgamento de mandado de segurança impetrado contra ato de juiz do Juizado Especial compete, também, ao órgão colegiado competente em grau recursal, e, pois, à Turma Recursal, não sendo invocável o artigo 108, inciso I, alínea "c", da Constituição Federal". 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, Sexta Turma, AROMS nº 18431, Registro nº 200400802220, Rel. Min. OG FERNANDES, DJU 19.10.2009, unânime)"*

Este entendimento é manifestado na Súmula 376, no âmbito do E. Superior Tribunal de Justiça: "*Compete a turma recursal processar e julgar o mandado de segurança contra ato de juizado especial.*"

Ressalte-se que, embora não se desconheça a pendência do julgamento do RE-RG nº 568.789-7, de relatoria do I. Ministro Ricardo Lewandowski - onde se discute se é do Tribunal Regional Federal, ou da Turma Recursal a competência para analisar mandado de segurança, como substitutivo recursal contra ato de juiz do juizado -, é de se observar a orientação jurisprudencial até então emanada do Supremo Tribunal Federal, no que tange ao tema tratado neste mandado de segurança.

*"Competência: Turma Recursal dos Juizados Especiais: mandado de segurança contra seus próprios atos e decisões: aplicação analógica do art. 21, VI, da LOMAN.*

*A competência originária para conhecer de mandado de segurança contra coação imputada a Turma Recursal dos Juizados Especiais é dela mesma e não do Supremo Tribunal Federal."*

*(MS-QO nº 24691, Plenário, Rel. p/ acórdão Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE, j. 04/12/2003, DJ 24/6/2005, p. 00005).*

Ante o exposto, reconheço a incompetência deste Tribunal, determinando a remessa dos autos à Turma Recursal própria, nos termos do art. 113, § 2º, do Código de Processo Civil.

Intime-se e cumpra-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00029 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 2010.03.00.003558-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

IMPETRANTE : AUDIO MAZAL COM/ LTDA -EPP e outros

: UMBERTO DE ALENCAR MENDES

: LARA ESMERIA FERREIRA

ADVOGADO : GILSON APARECIDO DOS SANTOS e outro

IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP

INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

No. ORIG. : 2007.61.03.007415-7 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por *Áudio Mazal Comércio Ltda. -EPP e outros*, no intuito de obter a imediata suspensão da Execução de Título Extrajudicial, processo nº 2007.61.03.007415-7, que lhe é movida pela Caixa Econômica Federal, bem como de todos os atos que envolvam a alienação dos bens penhorados naqueles autos, uma vez que existe data designada para a realização de leilão (30.03.2010).

Os impetrantes aduzem que ofereceram embargos à execução (nº 2007.61.03.009682-7) que foram julgados improcedentes pela autoridade impetrada, decisão que impugnaram por meio do recurso de apelação, recebido nos efeitos devolutivo e suspensivo, sendo distribuído perante este Tribunal, no dia 12.05.2010, ao Exmo. Des. Fed. *André Nekatschalow*, relator do feito.

O ato ora impugnado pelos impetrantes, proferido pelo juízo *a quo*, em 23.11.2009, está consubstanciado na determinação de prosseguimento da execução, sob o fundamento de que não se opera preclusão em face de autoridade judicial e, ainda, que houve equívoco quanto aos efeitos do recurso de apelação interposto contra sentença que julgou improcedentes os embargos, que deverá ser recebido, nesta hipótese, somente no efeito devolutivo - art. 520, V, do CPC.

Alegam os impetrantes que, após receber a apelação em ambos os efeitos, não poderia a autoridade impetrada inovar no processo - art. 521, do CPC.

Aduzem que o recebimento do recurso no duplo efeito contraria a previsão legal, contudo, a penhora recaída sobre os bens da empresa viola o art. 649, V, do CPC, que trata dos bens impenhoráveis.

É o relatório. Decido.

Os impetrantes deveriam manifestar contrariedade à decisão por meio da utilização do recurso próprio, e não do mandado de segurança. Neste sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ORDEM IMPETRADA CONTRA ATO JUDICIAL. INCIDENTES PROCESSUAIS OCORRIDOS DURANTE A EXECUÇÃO FISCAL. PREVISÃO DE RECURSO PRÓPRIO. SÚMULA 267/STF. ILEGALIDADE DA DECISÃO NÃO-EVIDENCIADA. RECURSO ORDINÁRIO NÃO-PROVIDO.*

1. *"Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição" (Súmula 267/STF).*

2. *O mandado de segurança contra ato judicial é medida excepcional cuja admissão está condicionada à natureza teratológica da decisão impugnada, por manifesta ilegalidade ou abuso de poder.*

3. *No caso concreto, os incidentes processuais ocorridos no curso da execução fiscal, bem como as respectivas decisões proferidas pela primeira instância, além de serem passíveis de revisão mediante agravo de instrumento, não evidenciam conteúdo manifestamente ilegal a ensejar violação a direito líquido e certo da impetrante.*

4. *Recurso ordinário não-provido."*

*(RMS 27501/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, 1ª Turma, julg. 20.11.2008, v.u., DJe 03.12.2008.)*

Cito, ainda, o julgado pela 1ª Seção desta E. Corte, MS 2005.03.00.053303-4, de minha relatoria, j. 01.02.06, v.u, DJ 23.02.06, p. 257.

O art. 5º, II, da Lei n. 12.016/2009 diz expressamente que não se concederá mandado de segurança quando se tratar de decisão contra a qual caiba recurso com efeito suspensivo. Carece a parte de interesse jurídico na impetração, quando o recurso adequado para impugnar o ato considerado ilegal ou abusivo possuir condições de tutelar de forma eficaz o direito do impetrante.

Ante o exposto, JULGO EXTINTO o processo, sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, VI, do Código de Processo Civil c/c o § 5º do art. 6º da Lei n. 12.016/2009.

Com o trânsito em julgado, certifique-se. Após as formalidades legais, ao arquivo.

Intime-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00030 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0004273-51.2010.403.0000/SP  
2010.03.00.004273-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
IMPETRANTE : ROOSEVELT DE SOUZA BORMANN  
ADVOGADO : ROOSEVELT DE SOUZA BORMANN  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP  
INTERESSADO : Justica Publica  
No. ORIG. : 2004.61.06.005615-6 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

## DECISÃO

Mandado de segurança ajuizado, em causa própria, por Roosevelt de Souza Bormann em face de ato do d. Juízo Federal da 1ª Vara Federal de São José do Rio Preto/SP, proferido nos autos da ação criminal nº. 2004.61.06.005615-6, no qual alega, em síntese, que existem recursos pendentes de apreciação (Apelação, Recurso em Sentido Estrito e Arguição de

Suspeição), que impedem o julgamento do caso materializado na citada ação criminal, não se justificando, assim, a abertura de prazo para a apresentação de alegações finais.

Neste *writ* requer medida liminar objetivando a **suspensão do prazo para apresentar as alegações finais**, bem como prioridade na tramitação deste *mandamus*, nos termos do artigo 71 da Lei nº. 10.741.

A Subsecretaria de Registros e Informações Processuais formulou consulta em relação à ocorrência de prevenção (fls. 31/34). Através do despacho de fl. 35 reconheci a prevenção deste feito com o Mandado de Segurança nº 2010.03.00.002460-3.

Foi determinada a juntada da decisão proferida no mandado de segurança nº 2010.03.00.002460-3 (fl. 36).

#### DECIDO.

**Inicialmente, deixo anotado que o presente de mandado de segurança configura-se mera reiteração do pedido veiculado no writ nº 2010.03.00.002460-3, ao qual foi denegada a ordem e julgado extinto sem análise do mérito.**

No mais, verifica-se dos autos que o impetrante está sendo processado pelo crime de denunciação caluniosa e, na fase da defesa prévia, requereu ao d. Juízo "a quo" a produção de provas (acareações e testemunhais) o que foi indeferido e na mesma oportunidade foi-lhe dado o prazo para a oferta das alegações finais.

Não se conformando com o indeferimento da produção de provas, o ora impetrante, réu nos autos originários, interpôs recurso de apelação que não restou recebido em 1º grau por inadequação da via eleita; a d. autoridade impetrada insistiu que a defesa apresentasse as alegações finais.

Em face da negativa do recebimento do recurso de apelação, o réu - ora impetrante - interpôs recurso em sentido estrito, nos termos do artigo 581, inciso XV do Código de Processo Penal, tendo o d. juízo determinado: (a) que a defesa apresentasse as suas alegações finais e, (b) fosse processado o recurso em sentido estrito, com posterior remessa a este Tribunal.

Cuida-se de impetração onde **se repete** o pedido de **suspensão do prazo para apresentação das alegações finais**, formulado preteritamente pelo réu, ora impetrante, em sede de recurso em sentido estrito (fls. 20/24).

Ora, se contra o ato judicial de 1º grau o impetrante manejou anterior recurso (em sentido estrito), resta evidente que não cabe impetrar *mandamus* com o **mesmo propósito**. Nesse sentido, aplica-se aqui a Súmula 267 do Supremo Tribunal Federal, uma vez que a parte está indevidamente utilizando o mandado de segurança como sucedâneo de recurso específico.

Ademais, fere o princípio da unicidade dos recursos a interposição de recurso (em sentido estrito) e mandado de segurança, cujo desrespeito a este postulado torna insuscetível de conhecimento este *writ*; *electa una via non datur regressus ad alteram*, ou seja, escolhida uma via, não se pode recorrer a outra.

Ante o exposto, **denego a segurança e julgo extinto o processo, sem exame do mérito**, nos termos do artigo 267, VI do Código de Processo Civil c.c. com o parágrafo 5º do artigo 6º da Lei nº. 12.016/2009.

Com o trânsito arquivem-se os autos, obedecidas as formalidades legais.

Publique-se.

São Paulo, 11 de março de 2010.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00031 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0004504-78.2010.403.0000/SP  
2010.03.00.004504-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AUTOR : NESTOR MARTIN SALAZAR MONJE  
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro



RÉU : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
No. ORIG. : 00096533520034036100 7 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

**A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Relatora, Doutora VESNA KOLMAR:**

Trata-se de ação rescisória, com pedido de tutela antecipada, objetivando o autor **NESTOR MARTIN SALAZAR MONJE** a rescisão da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária nº 2003.61.00.009653-4, que tramitou perante a 7ª Vara Cível da Justiça Federal da Subseção Judiciária de São Paulo, cujo pedido foi julgado improcedente.

Alega que firmou contrato de mútuo habitacional para a aquisição de imóvel com a Caixa Econômica Federal; todavia, a ré tem aplicado índices de atualização monetária e de reajuste das prestações diversos dos pactuados, o que acarretou num desequilíbrio e onerosidade excessiva do contrato.

Afirma, também, que a atualização do saldo devedor pela Taxa Referencial - TR, contraria a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da ADIN n. 493-0.

Sustenta a prática de anatocismo e outras irregularidades na amortização do saldo devedor a ensejar a nulidade contratual, bem como a inconstitucionalidade da execução extrajudicial da avença.

Aduz, ainda, cerceamento de defesa ante a não produção de prova pericial contábil, bem como que teria sido impedido de recorrer em razão da publicação da decisão ter sido realizada em nome de advogado não constituído nos autos.

Requer, assim, a rescisão da r. sentença transitada em julgado e um novo julgamento da matéria, com a procedência do pedido.

Com a inicial juntaram documentos.

Certidão de trânsito em julgado às fls. 517.

É o breve relatório.

Decido.

Defiro os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do art. 4º, da Lei 1.060/50, com a redação dada pela Lei 7.510/86.

Em que pesem os fundamentos esposados pelo autor, a presente ação não merece prosseguir.

Com efeito, não se verifica no caso nenhuma das hipóteses previstas no artigo 485 do Código de Processo Civil, que dispõe:

*Art. 485. A sentença de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando:*

*I - se verificar que foi dada por prevaricação, concussão ou corrupção do juiz;*

*II - proferida por juiz impedido ou absolutamente incompetente;*

*III - resultar de dolo da parte vencedora em detrimento da parte vencida, ou de colusão entre as partes, a fim de fraudar a lei;*

*IV - ofender a coisa julgada;*

*V - violar literal disposição de lei;*

*VI - se fundar em prova, cuja falsidade tenha sido apurada em processo criminal ou seja provada na própria ação rescisória;*

*VII - depois da sentença, o autor obtiver documento novo, cuja existência ignorava, ou de que não pôde fazer uso, capaz, por si só, de lhe assegurar pronunciamento favorável;*

*VIII - houver fundamento para invalidar confissão, desistência ou transação, em que se baseou a sentença;*

*IX - fundada em erro de fato, resultante de atos ou de documentos da causa;*

§ 1º Há erro, quando a sentença admitir um fato inexistente, ou quando considerar inexistente um fato efetivamente ocorrido.

§ 2º É indispensável, num como noutro caso, que não tenha havido controvérsia, nem pronunciamento judicial sobre o fato.

Observa-se da leitura da inicial que pretende o autor, na verdade, rediscutir o próprio mérito da sentença rescindenda, o que não se coaduna com a natureza da rescisória.

Evidencia-se o descontentamento da parte com o resultado da ação anteriormente ajuizada, cujo provimento entende não refletir a melhor justiça. Contudo, como bem lecionado pelo E. Ministro do Superior Tribunal de Justiça, Gilson Dipp, "a via rescisória não se presta a reparar a justiça ou injustiça da decisão hostilizada, senão tutelar as específicas hipóteses que a lei recomenda." ( AR 728/RS, 3.ª Seção, DJ de 11/09/2000.)

Também é nesse sentido a lição do I. Mestre Pontes de Miranda:

*"Não é possível darem-se à sentença na ação rescisória os mesmos efeitos que aos recursos. Não é recurso. Se fosse, a prestação jurisdicional não teria sido entregue, mas apenas apresentada. Como ação autônoma que é, o remédio jurídico processual rescindente supõe que a prestação jurisdicional já foi entregue e que se vai apenas rediscutir, não mais a pretensão de direito material, e sim a substância daquela entrega. G. Wurzer disse, muito bem, que a ação rescisória só tinha de comum com a ação primitiva, que se quer rescindir, o ser, também ela, ação como as outras. Não se pode raciocinar com elementos do direito material. Pro uma razão muito simples: a de não estarmos nesse terreno, e sim em pleno direito processual civil."* (in Tratado da Ação Rescisória, Bookseller, Campinas, 1998, pg. 531).

A ação rescisória, por seu próprio objeto, qual seja, a desconstituição de sentença transitada em julgado, caracteriza um procedimento de caráter excepcional, sendo imprescindível ao seu cabimento a configuração de qualquer dos vícios apontados no artigo 485 do Código de Processo Civil.

A parte autora não desenvolveu argumentação capaz de demonstrar referidos vícios, revelando a peça inicial verdadeiro recurso objetivando a reforma do acórdão que lhe foi desfavorável.

Nem mesmo as alegações de cerceamento de defesa ante a ausência de intimação do advogado do autor podem ser consideradas, uma vez que dos exames dos documentos acostados aos autos verifica-se que foi devidamente intimado de todos os atos processuais, tendo, inclusive, interposto os recursos cabíveis tempestivamente.

Descabe emprestar à rescisória contornos de recurso, pelo que a ação há de ser extinta liminarmente por ausência de interesse processual face a inadequação da via eleita.

Por esses fundamentos, julgo extinto o feito sem exame do mérito, nos termos do inciso VI do artigo 267 do Código de Processo Civil.

Intime-se.

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

São Paulo, 15 de março de 2010.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00032 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0006029-95.2010.403.0000/SP  
2010.03.00.006029-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
IMPETRANTE : LUCIANO GONCALVES TOLEDO  
ADVOGADO : LUCIANO GONCALVES TOLEDO  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
INTERESSADO : GRUPO DE APOIO E PREVENCAO A AIDS  
No. ORIG. : 2005.61.03.002621-0 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por Luciano Gonçalves Toledo, em causa própria, contra ato da MM. Juíza Federal da 4ª Vara de São José dos Campos - SP, pelo qual foi rejeitada exceção de pré-executividade.

Sustenta o impetrante, em síntese, que foi contra ele indevidamente proposta execução fiscal, na qualidade de dirigente da entidade GAPA/SJC, não obstante estivessem suspensos os prazos para defesa administrativa por força de liminar concedida em mandado de segurança, sendo descabida a rejeição do incidente proposto que ensejará, conseqüentemente, a privação de bens sem o exercício da ampla defesa e do contraditório.

Requer a concessão da segurança para obter a suspensão do executivo fiscal, a exclusão de seu nome do cadastro de dívida ativa da União, a suspensão da ordem de envio de ofício ao MPF e a citação dos novos dirigentes da entidade. Após breve relato, decido.

O presente mandamus ataca a decisão interlocutória pela qual foi rejeitada a exceção de pré-executividade oposta pelo ora impetrante.

A hipótese dos autos caracteriza a utilização do mandado de segurança como sucedâneo do recurso próprio, o que é incabível ante o disposto no art. 5º, inciso II, da Lei nº 1.533/51, eis que há recurso legalmente previsto para combater o "decisum" objeto deste "mandamus".

Com o advento da Lei nº 9.139/95 que, em seu artigo 2º, alterou a redação do artigo 558 do CPC e, mais recentemente, da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao art. 527, III, do CPC, possibilitando ao relator a atribuição do efeito suspensivo ao agravo de instrumento ou o deferimento, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, da pretensão recursal, nos casos que especifica, não mais se justifica a utilização do mandado de segurança para obtenção da providência ora almejada.

Por estes fundamentos, não sendo caso de mandado de segurança, indefiro a inicial, por força do artigo 8º da Lei nº 1533/51 e julgo extinto o processo com base do art. 267, I, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades de praxe, arquivem-se os autos.

São Paulo, 15 de março de 2010.

Silvia Rocha

Juíza Federal Convocada

00033 REVISÃO CRIMINAL Nº 0006568-61.2010.403.0000/MS  
2010.03.00.006568-0/MS

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA  
REQUERENTE : PEDRO BATISTA GONCALVES reu preso  
: EVERSON CIDADE NOGUEIRA reu preso  
ADVOGADO : BRUNO EDUARDO PEIXOTO LUPOLI  
REQUERIDO : Justica Publica  
No. ORIG. : 00030702720094036002 2 Vr DOURADOS/MS

DESPACHO

1 - Intime-se o defensor para que regularize a representação processual do requerente Everson Cidade Nogueira, no prazo de 5 (cinco) dias.

2 - Oficie-se ao MM. Juiz *a quo*, solicitando o envio dos autos de nº 2009.60.02.003070-0, se desimpedidos, para o fim de pensá-los a estes, ou cópia de seu inteiro teor.

3 - Após a juntada, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 11 de março de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

**SUBSECRETARIA DA 3ª SEÇÃO**

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0087312-97.1997.403.0000/SP  
97.03.087312-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : BRUNO MATTOS E SILVA e outros  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

RÉU : JOSE GOMES

ADVOGADO : PATRICIA GALLARDO GOMES

No. ORIG. : 94.03.105899-4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA. TRÂNSITO EM JULGADO DA DECISÃO RESCINDENDA. GARANTIA DO DIREITO DE AÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCIDÊNCIA DO ART. 58 DO ADCT APÓS A VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213/91. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI NOS TERMOS DO ART. 485 V DO CPC CARACTERIZADA. IUDICIUM RESCISSORIUM E IUDICIUM RESCINDENDUM.**

I - Não se pronunciando o C. Superior Tribunal de Justiça ou o E. Supremo Tribunal Federal sobre o mérito da questão veiculada pela demanda rescisória, compete ao E. Tribunal Regional Federal, por força do que dispõe o art. 108, I, "b", da Constituição da República, o processamento e julgamento de feito desconstitutivo (*ex vi legis*, Súmula 515, do C. Supremo Tribunal Federal).

II - Se, à época do ajuizamento do feito desconstitutivo, havia dissenso pretoriano quanto ao exato momento em que se formava a *res judicata* autorizadora da ação rescisória, descabe a extinção do processo sem exame do mérito, nas hipóteses em que o autor, ainda que não primando pelo rigor processual, tenha optado por garantir o exercício do direito de ação, dentro do prazo previsto pelo art. 495, do CPC. Inexistindo outros meios processuais a possibilitar a impugnação do *decisum*, supostamente eivado pelos vícios previstos no art. 485, do CPC, prescinde de razoabilidade a punição do demandante por fato, em última análise, decorrente da morosidade do Poder Judiciário.

III - A regra do art. 58 do ADCT tem por finalidade o restabelecimento do poder aquisitivo dos benefícios previdenciários de prestação continuada, especialmente frente às desvalorizações econômicas operadas na década de 80, mediante sua recomposição pela correspondência ao número de salários mínimos da época de sua concessão.

IV - O critério de atualização do artigo 58 do ADCT incidiu sobre os benefícios em manutenção em outubro de 1988 e limitou-se ao período compreendido entre abril/1989 e dezembro/1991. Após a vigência da Lei nº 8.213/91, com a edição do Decreto nº 357/91, é inaplicável o critério da equivalência salarial nos reajustes dos benefícios previdenciários, cabendo observar-se os índices revisores previstos nos regramentos previdenciários.

V - A determinação de revisão do benefício previdenciário (DIB 01.06.1986), recalculando a renda mensal, de modo a garantir-lhe, em caráter permanente, o recebimento de 1,92 salários mínimos, a partir de janeiro de 1992, caracteriza ofensa a literal disposição de lei, sendo de rigor a rescisão do julgado.

VI - Assistência Judiciária Gratuita deferida, deixando de condenar o réu no pagamento de custas e honorários advocatícios, nos termos do voto da Desembargadora Federal Vera Jucovsky.

VII - Procedência da ação rescisória. Improcedência do pedido formulado na ação originária. Prejudicado o agravo regimental. Isento de custas e honorária, por ser beneficiário da Assistência Judiciária Gratuita.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar procedente a ação rescisória, e, no juízo rescisório, julgar improcedente o pedido formulado na ação originária, restando prejudicado o agravo regimental, nos termos do voto da Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante e, por maioria, deferiu o pedido de assistência judiciária gratuita, nos termos do voto da Desembargadora Federal Vera Jucovsky, tudo conforme relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00002 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0112615-21.1999.403.9999/SP  
1999.03.99.112615-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
EMBARGANTE : CLAUDIO DAOLIO  
ADVOGADO : NELSON PACETTA FRANCO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DAS FLS. 99/100  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLOS ANTONIO GALAZZI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE AMPARO SP  
No. ORIG. : 99.00.00027-6 2 Vr AMPARO/SP

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DECLARATÓRIA. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. ADMISSIBILIDADE.**

- I. Existindo nos autos início razoável de prova material e prova testemunhal idônea, é admissível o reconhecimento de tempo de serviço prestado por rurícola sem o devido registro em carteira. Inviável o reconhecimento de todo o período pleiteado, em face da ausência de prova documental robusta a comprovar a atividade rural por todo o lapso temporal requerido.
- II. Não se pode exigir a comprovação do recolhimento das contribuições relativas a tempo de serviço trabalhado como rurícola, ainda que em regime de economia familiar, antes da edição da Lei n. 8.213/91.
- III. A Lei n. 9.528, de 10.12.1997, que resultou da conversão da Medida Provisória n. 1.523, manteve na sua redação original o parágrafo 2º do artigo 55 da Lei n. 8.213/91, contando-se o tempo de serviço de trabalhador rural exercido em período anterior à sua vigência, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições.
- IV. A expressão "trabalhador rural" constante da redação original do citado dispositivo legal é genérica compreendendo tanto o trabalhador empregado, como também o trabalhador rural em regime de economia familiar, a exemplo de como também o conceitua a Lei Complementar n. 11, de 25.05.1971, que instituiu o PRORURAL.
- V. O entendimento da Súmula n. 272/STJ não impede o cômputo de período trabalhado por rurícola em regime de economia familiar independentemente de contribuições, desde que anterior à vigência da Lei n. 8.213/91, observando-se que tal período não pode ser contado para efeito de carência a teor do disposto no artigo 55, parágrafo 2º, do mesmo diploma legal. Precedentes.
- VI. Destarte, tendo em vista que a legislação anterior não exigia nenhuma contribuição ao rurícola, a obrigação de comprovar o recolhimento ou de promover a respectiva indenização impingiria àquele que exerceu atividade rural tamanhos obstáculos que praticamente inviabilizariam o direito à contagem do tempo de serviço assegurada pela Constituição da República.
- VII. Sendo os litigantes vencidos e vencedores concomitantemente, torna-se indevida a condenação nas verbas de sucumbência, conforme disposto no caput do artigo 21 do CPC.
- VIII. Embargos infringentes a que se dá provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento aos embargos infringentes, nos termos do relatório e voto do Relator, que foi acompanhado pelos Exmos. Desembargadores Federais Antonio Cedenho e Sérgio Nascimento e pelos Exmos. Juízes Federais Convocados Giselle França, Roberto Lemos, Noemi Martins e Leonel Ferreira. Vencidos, os Exmos. Desembargadores Federais Newton de Lucca, Marisa Santos, Leide Polo e Vera Jucovsky, negavam provimento ao recurso.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.  
WALTER DO AMARAL  
Desembargador Federal Relator

00003 CAUTELAR INOMINADA Nº 0005474-93.2001.403.0000/SP  
2001.03.00.005474-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
REQUERENTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REQUERIDO : JOSE GOMES  
ADVOGADO : PATRICIA GALLARDO GOMES

No. ORIG. : 97.03.087312-0 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**AÇÃO CAUTELAR. EFICÁCIA MANTIDA ATÉ O TRÂNSITO EM JULGADO DO DECISUM EXARADO NO FEITO PRINCIPAL. PRESENÇA DOS REQUISITOS DO FUMUS BONI JURIS E PERICULUM IN MORA. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO. VERBA HONORÁRIA.**

I - Não se pronunciamento o C. Superior Tribunal de Justiça sobre o mérito da questão veiculada pela demanda rescisória, compete ao E. Tribunal Regional Federal, por força do que dispõe o art. 108, I, "b", da Constituição da República, o processamento e julgamento do feito desconstitutivo e das ações a ele incidentais (*ex vi legis*, Súmula 515, do C. Supremo Tribunal Federal).

II - Cabível o ajuizamento de ação cautelar para o fim de assegurar a eficácia da prestação jurisdicional futura, exarada nos autos do processo principal.

III - Julgada procedente a Ação Rescisória, da qual a Medida Cautelar é incidental, reconhecendo-se a violação de lei arguida pelo requerente, destaca-se a necessidade de garantir-se a eficácia do julgado até que se torne definitivo, municiando, assim, o Instituto Autárquico com os meios processuais adequados para, além de obstar eventual prosseguimento na ação executiva, possibilitar a adoção de medida judicial que tenha por fim a restituição dos valores indevidamente pagos por força do *decisum rescindendum*, o que, de plano, caracteriza a presença dos requisitos do *fumus boni juris* e do *periculum in mora*.

IV - Assistência Judiciária Gratuita deferida no feito principal, deixando de condenar o réu no pagamento de custas e honorários advocatícios, nos termos do voto da Des. Federal Vera Jucovsky.

V - Ação cautelar procedente. Isento de custas e honorária, por ser beneficiário da Assistência Judiciária Gratuita.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar procedente a ação cautelar, nos termos do voto da Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante e, por maioria, deferiu ao réu os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do voto da Desembargadora Federal Vera Jucovsky, tudo conforme relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0006202-37.2001.403.0000/SP  
2001.03.00.006202-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

EMBARGANTE : JOAO LOPES

ADVOGADO : DANIELA DELAMBERT CHRYSOVERGIS (Int.Pessoal)

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 365/368Vº

INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SIMONE GOMES AVERSA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 97.03.049604-0 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS IMPROVIDOS.**

1. Não estão presentes as hipóteses do artigo 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

2. A questão da necessidade ou não da sentença penal transitada em julgado para a propositura da ação rescisória, foi devidamente enfrentada no aresto embargado. E, ademais, a falsidade pode ser comprovada na própria ação rescisória, o que ocorreu nestes autos. O v. acórdão está embasado na robusta documentação carreada aos autos e nas diligências requeridas nesta Corte. Em razão do exposto, não merece guarida o pedido de suspensão do feito até o julgamento definitivo da ação penal.

3. Insubsistente a afirmação da parte embargante no que tange à discussão acerca devolução das parcelas eventualmente pagas, porquanto tal pleito não constou da exordial do pedido rescisório. E, cabe destacar, que na decisão do agravo regimental que integra o acórdão guerreado, foi dito que o precatório referente à ação subjacente, teve a distribuição cancelada por não preencher a Resolução nº 211 do Conselho da Justiça Federal e, em consequência, o valor inicial apurado não foi pago ao réu, ora embargante. E a conclusão foi a de ausência de qualquer gravame para o Instituto-agravante. Nada, pois, foi recebido pelo autor-embargante e, assim, não há que se falar em devolução dos valores recebidos.

4. Não prospera também a alegação de que foram desconsiderados todos os demais períodos de trabalho anotados em sua CTPS. A conclusão da decisão embargada é a de que *"inequívoca a falsidade do vínculo de trabalho quanto ao período de 1980 a 1989, que ora se afasta, não logrou o réu na ação originária provar período de tempo de trabalho, requisitos legais exigidos, consoante artigos retrotranscritos. Não procede, pois, o pleito de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço."*

5. Às partes, foi dada ciência dos atos praticados durante todo o curso da ação rescisória e o réu (embargante), teve a oportunidade de exercer amplamente o direito de defesa e produzir provas para o reconhecimento do direito pleiteado. Devidamente citado, ofertou a contestação de fls. 135/146 e, ainda, diante da renúncia de seu advogado, designada Defensora Pública da União para atuar em sua defesa e, inclusive, foi ouvido em Juízo. E, na fase de especificação de provas, o recorrente, após o decurso de prazo para sua manifestação, disse que não tem mais provas a produzir (fls. 167). À evidência, não está caracterizada afronta aos princípios de presunção de inocência e do devido processo legal (artigo 5º, LVI e VII, CF). Enfraquecida, portanto, a afirmação de que o v. acórdão não *"não levou em consideração que as informações do embargante foram feitas em sede de inquérito policial, portanto, sem contraditório e sem ampla defesa."*

6. O fato é que a parte embargante não ilidiu a documentação carreada aos autos e tampouco produziu outras provas que demonstrem, que afastado o período de 1980 a 1989, inequivocamente falso, ainda assim teria tempo de trabalho exigido para a obtenção da aposentadoria por tempo de serviço e preenchido os requisitos legais.

7. Descabido e sem amparo legal o pleito de concessão da aposentadoria por idade. Como bem asseverou a ilustre representante do Ministério Público Federal, tal pedido não foi formulado na ação originária e o *"ora embargante deve se valer dos meios apropriados para fazê-lo, não sendo admissível sua apreciação nesta seara."*

8. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.

9. Embargos de declaração improvidos.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00005 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2001.03.00.022758-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HONG KOU HEN

AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SIMONE GOMES AVERSA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

RÉU : MARIA DA SILVA RODRIGUES

ADVOGADO : DANIELA DELAMBERT CHRYSOVERGIS

No. ORIG. : 98.03.060435-0 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AÇÃO RESCISÓRIA - CITAÇÃO POR EDITAL - PENSÃO POR MORTE - PROVA FALSA - ANOTAÇÕES EM CTPS - QUALIDADE DE SEGURADO.

1) Não se pode exigir da autarquia que diligencie todos os órgãos públicos em busca de um possível endereço onde localizar a ré, se a citação se deu em endereço por esta indicado na demanda originária. Acresça-se a isso o fato de que a antecipação da tutela deferida neste feito fez com que a execução do julgado fosse suspensa, o que faria com que o jurisdicionado comparecesse aos autos para defender seus interesses. Citação por edital que preencheu os pressupostos legais.

2) É de se ter por falsas anotações em CTPS que não encontram vestígios de existência em órgãos públicos cujo registro é exigido em lei, notadamente se a prova testemunhal colhida relata vínculo laboral ocorrido em cidade diversa daquela constante do referido documento. Julgado que se rescinde por falsidade da prova.

3) Inexistente direito adquirido a qualquer benefício previdenciário, a concessão de pensão por morte exige a comprovação da qualidade de segurado. Não comprovada esta, é de se rejeitar o pedido, ainda que comprovada a qualidade de dependente.

4) Preliminar rejeitada. Pedido de rescisão do julgado que se julga procedente. Pedido originário improcedente.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.

HONG KOU HEN

Juiz Federal Convocado

00006 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2002.03.00.021369-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RIVALDIR D APARECIDA SIMIL

: HERMES ARRAIS ALENCAR

RÉU : LUIZ CARLOS PADOVAN

ADVOGADO : MARCIO ANTONIO DOMINGUES

No. ORIG. : 96.00.00086-4 1 Vr VIRADOURO/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO LITERAL A DISPOSIÇÃO DE LEI. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA AFASTADA. POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO LABOR NO MEIO RURAL PARA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO NO RGPS. HIPÓTESE DE CONTAGEM RECÍPROCA NÃO CONFIGURADA. RESCISÓRIA IMPROCEDENTE.

- A falta de prequestionamento de algum aspecto legal pela decisão rescindenda não impede a apreciação pelo Tribunal de pedido rescisório

- Não procede a fundamentação no sentido de que teria ocorrido a decadência, pois o v. acórdão rescindendo transitou em julgado em 22.08.2000 e esta ação ajuizada em 24.06.2002.

- Imbrica-se com o julgamento de mérito a preliminar de carência de ação fundada na inocorrência de violação literal a disposição de lei.

- É equívocado cogitar a ocorrência de contagem recíproca entre a atividade urbana e a atividade rural, por estarem enquadradas como atividade privada. Só haveria contagem recíproca se houvesse contagem de tempo de contribuição na atividade privada (urbana ou rural) e na administração pública, para efeito de aposentadoria. Precedente jurisprudencial. Não identificada a literal violação à disposição de lei.

- Consoante autorização contida no parágrafo 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, o tempo rural reconhecido pode ser computado, exceto para fins de carência, independentemente do recolhimento de contribuições, para concessão de benefícios previdenciários previstos no Regime Geral da Previdência Social (RGPS).

- Não restou identificada a literal violação às disposições legais citadas, pois não há que se confundir contagem recíproca entre o período laborado no Regime Geral para fins de contagem em Regime Próprio, com contagem dos períodos laborados no meio rural com meio urbano, todos no Regime Geral da Previdência Social.

- Matéria preliminar rejeitada. Alegação de decadência afastada. Rescisória improcedente.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar, afastar a alegação de decadência, julgar improcedente o pedido rescisório e condenar a parte autora em honorários advocatícios, fixados em R\$470,00 (quatrocentos e setenta reais), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00007 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0000299-62.2002.403.6183/SP

2002.61.83.000299-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

EMBARGANTE : VASCO MOISES DA CAMARA



ADVOGADO : ADAUTO CORREA MARTINS  
EMBARGADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JANDYRA MARIA GONCALVES REIS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - CONFLITO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS - JULGADO INCONSTITUCIONAL - RELATIVIZAÇÃO - INEXIGIBILIDADE DO TÍTULO.

- 1) Em tema de segurança jurídica não é dado ao magistrado, em nome da supremacia da coisa julgada (artigo 5º, XXXVI da CF), fechar os olhos aos demais princípios constitucionais, como aqueles que regem a administração pública (artigo 37, caput, da C.F.).
- 2) A supremacia da Constituição constitui horizonte norteador do aplicador do direito e deve informar o exercício da função jurisdicional.
- 3) O Superior Tribunal de Justiça tem, repetidas vezes, decidido que as decisões judiciais, mesmo que transitadas em julgado, não podem fechar seus olhos à aplicação dos demais princípios constitucionais.
- 4) O princípio da constitucionalidade obriga não somente os legisladores, mas, também, os magistrados, pois qualquer ato jurídico encontra-se submetido ao império da Constituição, não podendo dela destoar.
- 5) Tal entendimento restou consagrado no novo parágrafo único do art. 741 do CPC, com a redação que lhe foi conferida pela MP 2.180-35, de 24 de agosto de 2001, que, acolhendo o princípio constitucionalista, erigiu como hipótese de inexigibilidade do título a sua incompatibilidade com a Constituição Federal.
- 6) Ainda que ausente tal meio processual para o reconhecimento da inconstitucionalidade, qualquer outro ao alcance da parte prejudicada pela sentença inconstitucional pode ser utilizado, ainda que ultrapassado o prazo da ação rescisória.
- 7) O art. 586 do CPC estabelece que a execução para cobrança de crédito fundar-se-á sempre em título líquido, certo e exigível. Se o título não for exigível a execução é nula (art. 618, I, CPC).
- 8) O Supremo Tribunal Federal firmou posicionamento no sentido de que os princípios estabelecidos nos arts. 201, § 3º, e 202 da CF não são auto-aplicáveis e, portanto, na apuração do valor da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários, hão de ser observadas as regras previstas na Lei 8213/91, no caso, o salário-de-benefício há de observar o limite máximo do salário-de-contribuição previsto na Lei de Custeio - Lei 8212/91.
- 9) Tratando-se de título cujo comando discrepa de orientação pacificada no âmbito do STF, pois que teve por auto-aplicável os comandos dispostos nos arts. 201, § 3º, e 202 da CF, é de se reconhecer a sua inexigibilidade.
- 10) Embargos infringentes rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00008 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2003.03.00.019944-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCIO LEOCARL COLLICCHIO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU : RADIR PIRES DA SILVA  
ADVOGADO : JOAO ALBERTO HAUY

No. ORIG. : 2000.03.99.058244-7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, V, DO CPC. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. AÇÃO PROCEDENTE. JULGADO EXTINTO O FEITO ORIGINÁRIO. ILEGITIMIDADE DA PARTE.

1. O biênio decadencial não restou excedido, haja vista que a presente ação foi proposta em 28/04/03 e o acórdão transitou em julgado em 30/04/01.
2. A violação de literal disposição de lei, *lato sensu* (art. 485, V, do CPC), a autorizar o manejo da ação é a decorrente da não aplicação de uma determinada lei ou de sua aplicação incorreta, compreendendo esta tanto os erros de julgamento quanto os de procedimento. De acordo com a Súmula 343 do STF, inaplicável a dispositivo da Constituição Federal, "*não cabe ação rescisória por ofensa a literal dispositivo de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais.*" Logo, a interpretação razoável da lei não dá azo à rescisão do julgado. Precedentes do STJ.
3. A ação originária objetiva o reconhecimento do período em que o réu exerceu atividade de copista no Cartório do Primeiro Ofício de Justiça do Município de Getulina, entre 08/01/64 a 11/01/68.
4. A Carteira de Previdência das Serventias Não Oficializadas da Justiça do Estado de São Paulo encontra-se sob a administração do IPESP, de acordo com o Art. 1º, da Lei Estadual 10.393/70 e o reconhecimento de tempo de serviço é de atribuição da Corregedoria Geral da Justiça do Tribunal de Justiça de São Paulo, conforme prescreve o Art. 21, parágrafo único, da referida Lei: "*O tempo de serviço será comprovado por título de liquidação e expedido pela Corregedoria Geral da Justiça*", sendo, portanto, o INSS parte ilegítima para figurar no pólo passivo da ação subjacente.
5. Não obstante tratar-se de pensão por morte, refere-se a servidor vinculado ao Poder Judiciário do Estado de São Paulo, sujeito a regime próprio de previdência social (Instituto de Previdência do Estado de São Paulo - IPESP), excluindo-se o INSS do pólo passivo no feito de origem. Precedente desta Seção.
6. Ocorrência de violação ao Art. 267, VI, do CPC, Art. 135, da Constituição Estadual, Arts. 1º e 21, parágrafo único, da Lei Estadual 10.393/70, à Lei Estadual 2.888/54 (com a redação dada pela Lei 7.487/62), ao Decreto 41.981/63 e do Art. 55, do Decreto-lei 159/69.
7. A r. sentença poderia ter sido anulada de ofício pelo v. acórdão, em razão da ilegitimidade de parte ser matéria de ordem pública. O não preenchimento de uma das condições da ação permite que seja conhecido de ofício pelo Juiz. Precedente desta Corte.
8. Julgada procedente a ação para, em juízo rescindendo, rescindir o v. acórdão proferido na Apelação 2003.03.99.058244-7 e, em juízo rescisório, julgar extinto o feito originário sem resolução de mérito, nos termos do Art. 267, VI, do CPC. Réu isento dos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar procedente a ação para, em juízo rescindendo, rescindir o v. acórdão proferido na Apelação 2003.03.99.058244-7 e, em juízo rescisório, julgar extinto o feito originário sem resolução de mérito, nos termos do Art. 267, VI, do CPC, sem condenação nos ônus da sucumbência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00009 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2005.03.00.006814-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANTONIO ZAITUN JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

RÉU : VANI DADARIO

ADVOGADO : KATIA DOS REIS CARVALHO

No. ORIG. : 96.00.00038-7 1 Vr AVARE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO COMO EMPREGADA DOMÉSTICA. SÚMULA 343 DO STF. PRELIMINAR REJEITADA. AÇÃO A QUE SE DÁ PARCIAL PROVIMENTO.

1. A violação de literal disposição de lei, *lato sensu* (artigo 485, V, do CPC), é a decorrente da não aplicação de uma determinada lei ou de sua aplicação incorreta, compreendendo esta tanto os erros de julgamento quanto os de procedimento. De acordo com a Súmula 343, do STF, inaplicável a dispositivo da Constituição Federal, "*não cabe ação*

*rescisória por ofensa a literal dispositivo de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais."* Logo, a interpretação razoável da lei não dá azo à rescisão do julgado. Precedentes do STJ.

2. A questão controversa nos presentes autos cinge-se ao reconhecimento do tempo de serviço urbano como empregada doméstica, trabalhado entre 02/01/1969 e 30/04/1977.

3. No tocante à condição de segurada da empregada doméstica, esta somente passou a ser considerada segurada obrigatória da Previdência Social com o advento da Lei 5.859/72, vigente, por força do Decreto 71.885, que a regulamentou, a partir de 09/04/1973.

4. É assente na jurisprudência da Colenda Corte Superior que, quanto ao período que antecede a regulamentação da profissão, estava a doméstica excluída do Regime de Previdência Social, não sendo exigível, portanto, o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, admitindo-se a comprovação do exercício da atividade por mera declaração firmada por ex-empregador.

5. Interpretação a *contrariu sensu* indica que a declaração relativa a interregno posterior à edição da Lei 5.859/72 não pode obter a mesma valoração, aplicando-se o disposto no artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91, que exige início de prova material tendente a comprovar o exercício da atividade, corroborado por prova testemunhal idônea, não sendo esta admitida exclusivamente (Súmula 149 do STJ). Precedentes do STJ e desta Corte.

6. No momento em que adquiriu a condição de segurada obrigatória, ou seja, a partir de 09/04/1973, as contribuições previdenciárias, por consequência, passaram a ser de responsabilidade do empregador, nos termos do art. 5º, da Lei 5.859/72, e art. 12, do Dec. 71.885/73.

7. Preliminar rejeitada. Ação a que se dá parcial provimento para, em juízo rescindendo, desconstituir em parte o acórdão proferido na Apelação 97.03.002360-6 e, em juízo rescisório, julgar parcialmente procedente o pedido da ação originária, a fim de reconhecer o tempo de serviço laborado pela autora na qualidade de empregada doméstica, no período de 02/01/1969 a 08/04/1973, independentemente do recolhimento de contribuições previdenciárias, condenando o INSS a proceder à devida averbação. Verba sucumbencial fixada em R\$ 400,00, aplicando-se o art. 21, do CPC.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar arguida e, por maioria, julgar parcialmente procedente a ação para, em juízo rescindendo, desconstituir em parte o acórdão proferido na Apelação 97.03.002360-6 e, em juízo rescisório, julgar parcialmente procedente o pedido da ação originária, a fim de reconhecer o tempo de serviço laborado pela autora na qualidade de empregada doméstica, no período de 02/01/1969 a 08/04/1973, independentemente do recolhimento de contribuições previdenciárias, condenando o INSS a proceder à devida averbação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00010 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2005.03.00.096527-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

AUTOR : ANTONIO RUSSOMANO

ADVOGADO : LUCIANO ANGELO ESPARAPANI

RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00047-4 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. DOCUMENTO NOVO. DEMANDA RESCISÓRIA PROCEDENTE. DEMANDA ORIGINÁRIA IMPROCEDENTE.

- Trata-se de ação rescisória ajuizada com fundamento no inciso VII do artigo 485 do Código de Processo Civil, visando à desconstituição do v. acórdão que manteve a improcedência do pedido de concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

- A jurisprudência, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador rural, reconhece como documento novo aquele já existente quando da decisão rescindenda, sem que se exija da parte a comprovação de que ignorava tal documento ou dele não pode fazer uso, quando do ajuizamento da ação.

- As cópias dos processos criminais nº 573/92 e nº 247/96 são aptas para a propositura da ação rescisória e possuem força suficiente para rescindir o v. acórdão.

- A pretensão da parte autora é obter o reconhecimento do tempo de trabalho rural em regime de economia familiar e como diarista, para fins de obtenção de benefício previdenciário.

- O benefício de aposentadoria por idade, para o trabalhador rural, está previsto nos artigos 39 (específico para o segurado especial), 48, parágrafo 1º, e 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, sendo certo que, quando se trata de

concessão de benefício previdenciário, aplica-se a legislação vigente à época em que o segurado preencheu os pressupostos necessários à sua concessão.

- Para obtenção da aposentadoria por velhice, no valor de um salário mínimo, basta à parte autora, quando do pedido, na esfera administrativa ou judicial, provar ter atingido a idade mínima de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem, bem como o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício (artigo 142 da Lei nº 8.213/91).

- O conjunto probatório não é apto a comprovar a atividade campesina, consoante tabela contida no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

- Ação rescisória procedente. Ação originária improcedente.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, julgar procedente o pedido rescisório e, proferindo novo julgamento, julgar improcedente o pedido originário, deixando de condenar a parte autora no pagamento das verbas de sucumbência, por se tratar de beneficiária de justiça gratuita, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00011 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0045071-06.2005.403.9999/SP

2005.03.99.045071-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RONALDO SANCHES BRACCIALLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DAS FLS. 128/129

INTERESSADO : CECILIA SONIA VANTIN RAMOS

ADVOGADO : AMAURI CODONHO

No. ORIG. : 04.00.00140-6 2 Vr GARCA/SP

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DECLARATÓRIA. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. ADMISSIBILIDADE.**

I. Existindo nos autos início razoável de prova material e prova testemunhal idônea, é admissível o reconhecimento de tempo de serviço prestado por rurícola sem o devido registro em carteira.

II. Não se pode exigir a comprovação do recolhimento das contribuições relativas a tempo de serviço trabalhado como rurícola, ainda que em regime de economia familiar, antes da edição da Lei n. 8.213/91.

III. A Lei n. 9.528, de 10.12.1997, que resultou da conversão da Medida Provisória n. 1.523, manteve na sua redação original o parágrafo 2º do artigo 55 da Lei n. 8.213/91, contando-se o tempo de serviço de trabalhador rural exercido em período anterior à sua vigência, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições.

IV. A expressão "trabalhador rural" constante da redação original do citado dispositivo legal é genérica compreendendo tanto o trabalhador empregado, como também o trabalhador rural em regime de economia familiar, a exemplo de como também o conceitua a Lei Complementar n. 11, de 25.05.1971, que instituiu o PRORURAL.

V. O entendimento da Súmula n. 272/STJ não impede o cômputo de período trabalhado por rurícola em regime de economia familiar independentemente de contribuições.

VI. Destarte, tendo em vista que a legislação anterior não exigia nenhuma contribuição ao rurícola, a obrigação de comprovar o recolhimento ou de promover a respectiva indenização impingiria àquele que exerceu atividade rural tamanhos obstáculos que praticamente inviabilizariam o direito à contagem do tempo de serviço assegurada pela Constituição da República.

VII. Embargos infringentes a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento aos embargos infringentes, nos termos do relatório e voto do Relator, que foi acompanhado pelos Exmos. Desembargadores Federais Antonio Cedenho e Sérgio Nascimento e pelos Exmos. Juízes Federais Convocados Giselle França, Roberto Lemos, Noemi Martins e Leonel Ferreira. Vencidos,

os Exmos. Desembargadores Federais Newton de Lucca, Marisa Santos, Leide Polo e Vera Jucovsky, davam provimento ao recurso.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00012 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2007.03.00.010515-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KARINA ROCCO MAGALHAES GUIZARDI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

RÉU : JOSE LAZARO FERNANDES MELLO

ADVOGADO : VITAL DE ANDRADE NETO

No. ORIG. : 2000.03.99.006058-3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AÇÃO RESCISÓRIA - COMPETÊNCIA - VIOLAÇÃO À LEI - LIQUIDAÇÃO - FIDELIDADE AO TÍTULO - JUÍZO RESCISÓRIO - NECESSIDADE DE FIXAÇÃO DO VALOR DA LIQUIDAÇÃO/EXECUÇÃO - EMBARGOS À EXECUÇÃO - VERBA HONORÁRIA.

1) Se a última decisão de mérito foi proferida por este Tribunal, a competência para o julgamento da ação rescisória é desta Corte. Inteligência do art. 108, I, b, da CF.

2) Tratando-se de julgado ilíquido, é do trânsito em julgado da última decisão que fixou o valor da liquidação que se conta o prazo decadencial para o ajuizamento da ação rescisória. Inteligência do art. 495 do CPC.

3) No processo de liquidação/execução o magistrado está subordinado aos pressupostos de legalidade e legitimidade que emanam do título executivo, razão pela qual não podem ser conhecidas questões divorciadas daquelas que foram objeto do pronunciamento judicial no processo de conhecimento. Assim, se somente os índices de atualização dos salários-de-contribuição e dos reajustamentos dos benefícios foram objeto de apreciação e decisão, é vedada a rediscussão da lide de modo a questionar os limitadores do salário-de-benefício fixados legalmente e utilizados na via administrativa. Inteligência do art. 610 do CPC (atual, art. 475-G).

4) Julgado que se rescinde por violação à literal disposição do art. 610 do CPC.

5) Se para o início da execução se exige a liquidez da obrigação (art. 586, CPC), por óbvio que a decisão a ser proferida nos embargos à execução deve ser líquida, inclusive para que a mesma prossiga, sem nulidades. Inteligência do art. 618 do CPC.

6) Liquidação que se fixa em R\$ 3.039,74 (três mil e trinta e nove reais e setenta e quatro centavos), apurado para julho/98.

7) Tratando-se de decisão cujo objetivo é fixar o valor da liquidação - procedimento prévio à execução do julgado -, não cabe, aqui, decidir questões próprias do processo de execução, como, por exemplo, o levantamento indevido de parte do valor da execução.

8) Esta Corte tem decidido que nos embargos à execução do montante das parcelas devidas a título de benefício previdenciário, a verba honorária deve tomar por base a diferença entre o valor exigido pelo credor e o valor efetivamente devido, pois que é aí que se situa a controvérsia sobre interesse econômico da demanda.

9) Preliminares rejeitadas. Pedido formulado na ação rescisória procedente. Pedido formulado na ação originária (embargos à execução) parcialmente procedente para fixar o valor da execução em R\$ 3.039,74 (três mil e trinta e nove reais e setenta e quatro centavos).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares, julgar procedente o pedido formulado na ação rescisória e parcialmente procedente o pedido formulado na ação originária, para fixar o valor da execução em R\$ 3.039,74 (três mil e trinta e nove reais e setenta e quatro centavos), e, por maioria, condenar o réu ao pagamento dos

honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre a diferença entre o valor exigido e o efetivamente devido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de junho de 2009.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00013 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 2009.03.00.040449-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
PARTE AUTORA : OSWALDO DOS SANTOS  
ADVOGADO : ALESSANDRA RAMOS PALANDRE e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE RIBEIRÃO PRETO>2ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 2008.61.02.014588-3 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

**CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. DIVERGÊNCIA MANIFESTADA EM AUTOS DISTINTOS. INEXISTÊNCIA DE PRONUNCIAMENTO EXPRESSO DO JUÍZO SUSCITADO. MERA POTENCIALIDADE DO DISSÍDIO.**

A repropositura, no juízo comum, de demanda primeiramente extinta perante o Juizado Especial Federal, não dá ensejo, por si só, à instauração de conflito de competência, afinal, "*não havendo manifestação de mais de um juízo, não há falar em existência de conflito*" (STJ, CC 89.203/SP, 1ª Seção, rel. Ministra Denise Arruda, DJ de 3.6.2008; AgRg no CC 87.215/PR, 3ª Seção, rel. Ministra Laurita Vaz, DJ de 22.11.2007).

Conflito de competência não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, não conhecer do conflito negativo de competência, nos termos do voto da Desembargadora Federal Therezinha Cazerta (Relatora), com quem votaram os Desembargadores Federais Leide Polo, Eva Regina, Vera Jucovsky, Nelson Bernardes e Marianina Galante, o Juiz Federal Convocado Hong Kou Hen e a Desembargadora Federal Diva Malerbi, vencidos os Desembargadores Federais Sérgio Nascimento e Walter do Amaral e os Juizes Federais Convocados Alexandre Sormani, Giselle França, Noemi Martins e Leonel Ferreira, que conheciam do incidente.

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA  
Desembargadora Federal Relatora

#### Expediente Nro 3528/2010

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0098910-87.1993.403.0000/SP  
93.03.098910-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIA LUCIA N MOREIRA DOMINGUES e outros  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU : PAULO ELOY BIASIOLI falecido  
: PAULO HENRIQUE BIASIOLI e outro  
: ANA VIRGINIA RODRIGUES NASCIMENTO BIASIOLI  
ADVOGADO : JOSE AUGUSTO GARDIM  
EXCLUIDO : LUIZ CLAUDIO BIASIOLI  
No. ORIG. : 90.00.00080-9 4 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Em face da certidão negativa lançada na fl. 266, intime-se o INSS a requerer o que for de direito, no prazo de 10 (dez) dias.

Expeça-se a competente Carta de Ordem para a citação dos sucessores RINALDO e DENISE WOLF, no endereço indicado no ofício das fls. 276/277, nos termos do disposto no artigo 1057 do Código de Processo Civil, ficando a extração de cópias a cargo da serventia.

Cumpra-se com brevidade.

São Paulo, 10 de março de 2010.  
WALTER DO AMARAL  
Desembargador Federal Relator

00002 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0090473-81.1998.403.0000/SP  
98.03.090473-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VANDERLEI PIRES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU : NELSON PEREZ e outros  
: JORGE TAVARES  
: RENEE TAUFIK ABLA

ADVOGADO : FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA

No. ORIG. : 92.00.00125-2 1 Vr JAU/SP

DESPACHO

Defiro o requerido pelo Ministério Público Federal às fls. 155/156 (item 5).

São Paulo, 13 de março de 2010.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00003 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0006436-87.1999.403.0000/SP  
1999.03.00.006436-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
AUTOR : JOANA MACEDO DA SILVA  
ADVOGADO : ABDILATIF MAHAMED TUFAILE  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 93.03.095517-0 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1- Considerando que a autora não juntou nestes autos instrumento de mandato, regularize a mesma sua representação processual, no prazo de 05 (cinco) dias.

2- Sem prejuízo da determinação supra, regularize a Subsecretaria a numeração deste feito a partir de fls. 49, tendo em vista que a mesma encontra-se incorreta, com as cautelas de praxe.

3- Intime-se.

São Paulo, 16 de março de 2010.  
LEIDE POLO  
Desembargadora Federal

00004 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0015646-21.2006.403.0000/SP  
2006.03.00.015646-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
AUTOR : MARIA MENDES SARMENTO  
ADVOGADO : ELAINE AKITA  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ISRAEL CASALINO NEVES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00.00.00083-8 1 Vr CARDOSO/SP

DESPACHO

Converto o julgamento em diligência.

Manifeste-se a autora acerca do parecer lançado às fls. 91/92.

Defiro a expedição de ofício nos termos em que requerido pelo douto "*custos legis*".

Após, abra-se nova vista ao MPF.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de março de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00005 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0101698-83.2007.403.0000/SP  
2007.03.00.101698-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AUTOR : LAFAIETE VIEIRA BUENO  
ADVOGADO : ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 1999.03.99.110390-1 Vr SAO PAULO/SP  
DESPACHO

Intimem-se as partes a especificarem as provas que pretendem produzir, no prazo de 15 (quinze) dias, justificando-as.

São Paulo, 14 de março de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00006 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0007582-51.2008.403.0000/SP  
2008.03.00.007582-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
PARTE AUTORA : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SIMONE GOMES AVERSA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RÉ : ANTONIO DOMINGUES  
SUSCITANTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
SUSCITADO : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO MANUEL SP  
No. ORIG. : 2007.61.08.009527-2 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Bauru em face do Juízo de Direito da 1ª Vara de São Manuel, nos autos da ação revisional de benefício previdenciário movida pelo Instituto Nacional do Seguro Social em face de Antônio Domingues.

A ação revisional foi inicialmente distribuída perante o Juízo suscitado, onde correu anterior ação previdenciária na qual foi deferido o benefício previdenciário que se pretende revisar, tendo aquele magistrado declinado da competência por entender que, no caso de ação revisional aforada pelo INSS, em que se busca anular decisão previdenciária proferida por este Tribunal com base em prova falsa, não se enquadra em quaisquer das hipóteses do artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, que autoriza a competência da Justiça Estadual para lides envolvendo a matéria previdenciária, devendo, por isso, ser reconhecida a incompetência absoluta do Juízo Estadual (fls. 35/37).



Distribuído o feito ao Juízo da Federal da 2ª Vara de Bauru, este suscitou o presente conflito, sob o argumento de que o § 3º do artigo 109 da Constituição Federal permite o ajuizamento de processo de cunho previdenciário no foro do domicílio do segurado (ou beneficiário), levando-se em consideração a condição de hipossuficiência deste, independentemente da posição processual assumida por ele na lide, de modo a poder figurar no pólo ativo, tanto o segurado (ou beneficiário), como o INSS. Dessa forma, conclui que a decisão do Juízo estadual negou vigência ao citado artigo da Constituição Federal (fls. 38/40).

Designado o Juízo suscitante para resolver provisoriamente eventuais medidas urgentes (fl. 42).

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra da Excelentíssima Doutora Adriana de Farias Pereira, opinou pela improcedência do conflito, reconhecendo-se a competência do Juízo suscitante para processar e julgar o presente feito (fls. 53/55).

É a síntese do necessário. Decido.

Tem razão o Juízo suscitante.

A regra de competência, nas hipóteses de causas em que for parte instituição de previdência social e segurado (ou beneficiário), vem firmada no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, que diz:

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

Assim, verifico que a Constituição Federal confere aos segurados e beneficiários dos institutos de previdência social a faculdade de optar pela propositura de ação previdenciária perante a Justiça Federal ou Justiça Estadual da Comarca de seus respectivos domicílios, em razão de admitir o acesso à Justiça daqueles menos favorecidos, hipossuficientes em sua imensa maioria, permitindo-lhes, sem onerar a parte, a busca e a defesa dos seus direitos perante o Poder Judiciário. Trata-se, portanto, de regra de competência relativa, porquanto instituída com observância de critério territorial, dela não se podendo declinar de ofício, já que a parte ré tem a disponibilidade de aceitar, ou não, o foro onde foi proposta a ação.

Assim, sendo regra de competência relativa, só pode ser arguida por meio de exceção declinatória de foro ou de juízo, prorrogando-se a competência, caso o réu não a oponha no prazo legal (artigos 112 e 114 do Código de Processo Civil). Nesse sentido, temos a Súmula nº 33 do Superior Tribunal de Justiça, cujo conteúdo é o seguinte:

*"A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício."*

Contudo, no caso dos autos, a controvérsia em análise diz respeito à possibilidade de aplicação da regra do artigo 109, § 3º, da Constituição Federal nas causas em que o INSS figurar como parte autora da demanda previdenciária, mantendo-se a natureza territorial na apuração da competência, conforme estabelecido no citado artigo, ou se estaríamos, na definição de competência, diante de um caso de um caso de natureza funcional e absoluta. Nesta E. Corte, inclusive em sua 3ª Seção, há magistrados que defendem as duas posições.

O I. Desembargador Federal Walter do Amaral, por exemplo, defendendo a primeira posição, sustentou que o legislador constituinte, ao permitir a delegação de competência federal à Justiça Estadual no § 3º do artigo 109 da Constituição Federal, não fez qualquer ressalva quanto à necessidade de ser o segurado o autor da ação, donde se conclui que o fim colimado foi o de facilitar o acesso à jurisdição e à defesa do hipossuficiente, e não de prejudicá-lo. Veja-se:

**"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. 'AÇÃO 'REVISIONAL' AJUIZADA PELO INSS NO FORO DO DOMICÍLIO DO AUTOR. APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO § 3º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. POSSIBILIDADE.**

*I. O legislador constituinte, ao permitir a delegação de competência federal à Justiça Estadual no § 3º do artigo 109 da Constituição Federal, não fez qualquer ressalva quanto à necessidade de ser o segurado o autor da ação, donde se conclui que o fim colimado foi o de facilitar o acesso à jurisdição e à defesa do hipossuficiente, e não de prejudicá-lo.*

*II. Conforme se infere dos documentos juntados aos autos, o INSS, em 'revisão de benefício', objetiva, ao que parece, a cassação de aposentadoria deferida ao segurado, porque a mesma teria se baseado em vínculos trabalhistas supostamente falsos, constantes de sua CTPS. Assim, certo é que a defesa do segurado em local diverso de seu domicílio impor-lhe-ia gravame absolutamente desnecessário e injustificado, a não ser por mero rigorismo interpretativo. Precedentes desta E. Terceira Seção de Julgamentos.*

*III. Tratando-se efetivamente de caso de competência territorial relativa, não pode ser declinada de ofício, a teor da Súmula nº 33 do Superior Tribunal de Justiça.*

*IV. Conflito de Competência julgado procedente para firmar a competência do Juízo Suscitado."*

(TRF-3ªR, CC nº 2008.03.00.009756-9, Relator: Desembargador Federal Walter do Amaral, 3ª Seção, v.u., j. 25.06.09, D.E. 14.07.09).

No mesmo sentido, trago julgado de relatoria da Desembargadora Federal Vera Jucovsky:

**"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. SUSCETE.: JUÍZO FEDERAL DA 3ª VARA EM BAURU-SP. SUSCDO.: JUÍZO DE DIREITO DA 1ª VARA CÍVEL EM SÃO MANUEL-SP. AÇÃO ORDINÁRIA DE 'REVISÃO' DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO AJUIZADA PELO INSS OBJETIVANDO A DESCONSTITUIÇÃO DE SENTENÇA DO JUÍZO ESTADUAL AO ARGUMENTO DE FALSA ANOTAÇÃO EM CARTEIRA DE TRABALHO. APLICAÇÃO DO ART. 109, § 3º, DA CF. CONFLITO JULGADO PROCEDENTE PARA DETERMINAR QUE O FEITO SEJA JULGADO PELO JUÍZO ESTADUAL POR COMPETÊNCIA DELEGADA FEDERAL.**

- *Conflito de competência suscitado pelo Juízo Federal, em razão da negativa de competência do Juízo Estadual, para processar e julgar ação ordinária de 'revisão' de benefício previdenciário ajuizada com o propósito de desconstituir sentença proferida pelo Juízo de Direito, concessória de benefício previdenciário. Aduz nulidade do decisor, porquanto apoiado em anotação falsa em Carteira de Trabalho e Previdência Social.*
  - *O art. 109 da Constituição Federal é regra geral de competência da Justiça Federal, excepcionada por seu parágrafo 3º, que delega competência à Justiça Estadual, a título de faculdade do autor da ação previdenciária.*
  - *O comando legal em questão dita que, em se tratando de causa em que for parte instituição de Previdência Social e segurado, será competente para o processo e julgamento da demanda tanto a Justiça Comum Estadual da Comarca onde o segurado possuía domicílio (desde que inexistia Vara Federal), como a Justiça Federal.*
  - *A regra de competência que contém aplica-se tanto aos casos em que o segurado figurar como autor na relação jurídica processual, como, na hipótese dos autos, naquela em que figurar como réu na ação.*
  - *A eleição do foro de propositura da ação cabe ao autor, seja ele o segurado ou a autarquia previdenciária.*
  - *Hipótese de competência relativa da Justiça Comum Estadual, a qual não pode ser declinada de ofício (Súmula 33, STJ).*
  - *Conflito de competência julgado procedente."*
- (TRF-3ªR, CC nº 2007.03.00.102106-4, Relatora: Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 3ª Seção, v.u., j. 22.01.09, D.E. 13.02.09)

Contudo, neste último julgado, o I. Desembargador Federal Nelson Bernardes, defensor da segunda posição, declarou em voto-vista seu entendimento no sentido de que, estando o INSS no pólo ativo de ação previdenciária movida contra segurado ou beneficiário, a competência do foro do domicílio do réu é de natureza funcional e absoluta, aplicando-se, no caso, o artigo 93 do Código de Processo Civil, que se reporta à Constituição Federal, às normas de organização judiciária e, ainda, às suas próprias disposições. Na hipótese daqueles autos, embora fosse caso de competência funcional e absoluta, o I. Magistrado rematava que a aplicação dessas normas também levariam à conclusão de que o Juízo de Direito de São Manuel seria o competente para o julgamento da demanda. Por isso é que ele acompanhou "*pela conclusão*" o resultado proposto no voto da relatora, Desembargadora Federal Vera Jucovsky, naquele caso. Naquele julgamento acompanhei o voto-vista, juntamente com os Desembargadores Federais Marianina Galante, Santos Neves, Therezinha Cazerta, e com o Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira.

De qualquer forma, seja pelo entendimento dos magistrados que entendem que a situação dos autos é de natureza territorial e relativa, seja em razão daqueles que entendem que a hipótese é de natureza funcional e absoluta, os julgados da 3ª Seção desta E. Corte sempre foram por unanimidade, demonstrando que, em qualquer das duas hipóteses, a conclusão será no sentido de que o Juízo de Direito de São Manuel será o competente para processar e julgar a ação proposta pelo INSS.

Considero válidos os atos praticados pelo Juízo suscitante, no que diz respeito a eventuais medidas urgentes por ele praticadas, nos termos do artigo 120 do Código de Processo Civil, sem prejuízo de que, no Juízo competente, os atos possam ser reconsiderados.

Pelo exposto, com fundamento no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, JULGO PROCEDENTE o presente conflito de competência para declarar a competência do Juízo suscitado, qual seja, o Juízo de Direito da 1ª Vara de São Manuel - SP, para processar e julgar a ação previdenciária em exame.

Comunique-se esta decisão a ambos os Juízos, com urgência, por fax ou por e-mail.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Decorrido o prazo recursal, arquivem-se estes autos.

Publique-se.

São Paulo, 08 de março de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00007 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0009691-38.2008.403.0000/SP  
2008.03.00.009691-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

AUTOR : GERALDA DE OLIVEIRA SILVA

ADVOGADO : VICENTE ULISSES DE FARIAS

RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 2007.03.99.016212-0 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Defiro a produção das provas requeridas pela Autora, fixando o prazo máximo de 90 (noventa) dias, nos termos do artigo 492, do Código de Processo Civil, para a devolução da Carta de Ordem, com o cumprimento das diligências determinadas.

São Paulo, 16 de março de 2010.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00008 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0016594-89.2008.403.0000/SP  
2008.03.00.016594-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
PARTE AUTORA : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SIMONE GOMES AVERSA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RÉ : IZOLINA DA CONCEICAO MANFRIN  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
SUSCITADO : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO MANUEL SP  
No. ORIG. : 2008.61.08.002192-0 2 Vr BAURU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Bauru em face do Juízo de Direito da 1ª Vara de São Manuel, nos autos da ação revisional de benefício previdenciário movida pelo Instituto Nacional do Seguro Social em face de Izolina da Conceição Manfrin.

A ação revisional foi inicialmente distribuída perante o Juízo suscitado, onde correu anterior ação previdenciária na qual foi deferido o benefício previdenciário que se pretende revisar, tendo aquele magistrado declinado da competência por entender que, no caso de ação revisional aforada pelo INSS, em que se busca anular decisão previdenciária proferida por este Tribunal com base em prova falsa, não se enquadra em quaisquer das hipóteses do artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, que autoriza a competência da Justiça Estadual para lides envolvendo a matéria previdenciária, devendo, por isso, ser reconhecida a incompetência absoluta do Juízo Estadual (fls. 29/31).

Distribuído o feito ao Juízo da Federal da 2ª Vara de Bauru, este suscitou o presente conflito, sob o argumento de que o § 3º do artigo 109 da Constituição Federal permite o ajuizamento de processo de cunho previdenciário no foro do domicílio do segurado (ou beneficiário), levando-se em consideração a condição de hipossuficiência deste, independentemente da posição processual assumida por ele na lide, de modo a poder figurar no pólo ativo, tanto o segurado (ou beneficiário), como o INSS. Dessa forma, conclui que a decisão do Juízo estadual negou vigência ao citado artigo da Constituição Federal (fls. 32/36).

Designado o Juízo suscitante para resolver provisoriamente eventuais medidas urgentes (fl. 38).

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra da Excelentíssima Doutora Geisa de Assis Rodrigues, opinou pela procedência do conflito, reconhecendo-se a competência do Juízo suscitado para processar e julgar o presente feito (fls. 49/50).

É a síntese do necessário. Decido.

Tem razão o Juízo suscitante.

A regra de competência, nas hipóteses de causas em que for parte instituição de previdência social e segurado (ou beneficiário), vem firmada no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, que diz:

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

Assim, verifico que a Constituição Federal confere aos segurados e beneficiários dos institutos de previdência social a faculdade de optar pela propositura de ação previdenciária perante a Justiça Federal ou Justiça Estadual da Comarca de seus respectivos domicílios, em razão de admitir o acesso à Justiça daqueles menos favorecidos, hipossuficientes em sua imensa maioria, permitindo-lhes, sem onerar a parte, a busca e a defesa dos seus direitos perante o Poder Judiciário. Trata-se, portanto, de regra de competência relativa, porquanto instituída com observância de critério territorial, dela não se podendo declinar de ofício, já que a parte ré tem a disponibilidade de aceitar, ou não, o foro onde foi proposta a ação.

Assim, sendo regra de competência relativa, só pode ser arguida por meio de exceção declinatória de foro ou de juízo, prorrogando-se a competência, caso o réu não a oponha no prazo legal (artigos 112 e 114 do Código de Processo Civil). Nesse sentido, temos a Súmula nº 33 do Superior Tribunal de Justiça, cujo conteúdo é o seguinte:

*"A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício."*

Contudo, no caso dos autos, a controvérsia em análise diz respeito à possibilidade de aplicação da regra do artigo 109, § 3º, da Constituição Federal nas causas em que o INSS figurar como parte autora da demanda previdenciária, mantendo-se a natureza territorial na apuração da competência, conforme estabelecido no citado artigo, ou se estaríamos, na

definição de competência, diante de um caso de um caso de natureza funcional e absoluta. Nesta E. Corte, inclusive em sua 3ª Seção, há magistrados que defendem as duas posições.

O I. Desembargador Federal Walter do Amaral, por exemplo, defendendo a primeira posição, sustentou que o legislador constituinte, ao permitir a delegação de competência federal à Justiça Estadual no § 3º do artigo 109 da Constituição Federal, não fez qualquer ressalva quanto à necessidade de ser o segurado o autor da ação, donde se conclui que o fim colimado foi o de facilitar o acesso à jurisdição e à defesa do hipossuficiente, e não de prejudicá-lo. Veja-se:

**"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. 'AÇÃO 'REVISIONAL' AJUIZADA PELO INSS NO FORO DO DOMICÍLIO DO AUTOR. APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO § 3º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. POSSIBILIDADE.**

*I. O legislador constituinte, ao permitir a delegação de competência federal à Justiça Estadual no § 3º do artigo 109 da Constituição Federal, não fez qualquer ressalva quanto à necessidade de ser o segurado o autor da ação, donde se conclui que o fim colimado foi o de facilitar o acesso à jurisdição e à defesa do hipossuficiente, e não de prejudicá-lo.*

*II. Conforme se infere dos documentos juntados aos autos, o INSS, em 'revisão de benefício', objetiva, ao que parece, a cassação de aposentadoria deferida ao segurado, porque a mesma teria se baseado em vínculos trabalhistas supostamente falsos, constantes de sua CTPS. Assim, certo é que a defesa do segurado em local diverso de seu domicílio impor-lhe-ia gravame absolutamente desnecessário e injustificado, a não ser por mero rigorismo interpretativo. Precedentes desta E. Terceira Seção de Julgamentos.*

*III. Tratando-se efetivamente de caso de competência territorial relativa, não pode ser declinada de ofício, a teor da Súmula nº 33 do Superior Tribunal de Justiça.*

*IV. Conflito de Competência julgado procedente para firmar a competência do Juízo Suscitado."*

*(TRF-3ªR, CC nº 2008.03.00.009756-9, Relator: Desembargador Federal Walter do Amaral, 3ª Seção, v.u., j. 25.06.09, D.E. 14.07.09).*

No mesmo sentido, trago julgado de relatoria da Desembargadora Federal Vera Jucovsky:

**"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. SUSCTE.: JUÍZO FEDERAL DA 3ª VARA EM BAURU-SP. SUSCDO.: JUÍZO DE DIREITO DA 1ª VARA CÍVEL EM SÃO MANUEL-SP. AÇÃO ORDINÁRIA DE 'REVISÃO' DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO AJUIZADA PELO INSS OBJETIVANDO A DESCONSTITUIÇÃO DE SENTENÇA DO JUÍZO ESTADUAL AO ARGUMENTO DE FALSA ANOTAÇÃO EM CARTEIRA DE TRABALHO. APLICAÇÃO DO ART. 109, § 3º, DA CF. CONFLITO JULGADO PROCEDENTE PARA DETERMINAR QUE O FEITO SEJA JULGADO PELO JUÍZO ESTADUAL POR COMPETÊNCIA DELEGADA FEDERAL.**

*- Conflito de competência suscitado pelo Juízo Federal, em razão da negativa de competência do Juízo Estadual, para processar e julgar ação ordinária de 'revisão' de benefício previdenciário ajuizada com o propósito de desconstituir sentença proferida pelo Juízo de Direito, concessória de benefício previdenciário. Aduz nulidade do decisum, porquanto apoiado em anotação falsa em Carteira de Trabalho e Previdência Social.*

*- O art. 109 da Constituição Federal é regra geral de competência da Justiça Federal, excepcionada por seu parágrafo 3º, que delega competência à Justiça Estadual, a título de faculdade do autor da ação previdenciária.*

*- O comando legal em questão dita que, em se tratando de causa em que for parte instituição de Previdência Social e segurado, será competente para o processo e julgamento da demanda tanto a Justiça Comum Estadual da Comarca onde o segurado possua domicílio (desde que inexista Vara Federal), como a Justiça Federal.*

*- A regra de competência que contém aplica-se tanto aos casos em que o segurado figurar como autor na relação jurídica processual, como, na hipótese dos autos, naquela em que figurar como réu na ação.*

*- A eleição do foro de propositura da ação cabe ao autor, seja ele o segurado ou a autarquia previdenciária.*

*- Hipótese de competência relativa da Justiça Comum Estadual, a qual não pode ser declinada de ofício (Súmula 33, STJ).*

*- Conflito de competência julgado procedente."*

*(TRF-3ªR, CC nº 2007.03.00.102106-4, Relatora: Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 3ª Seção, v.u., j. 22.01.09, D.E. 13.02.09)*

Contudo, neste último julgado, o I. Desembargador Federal Nelson Bernardes, defensor da segunda posição, declarou em voto-vista seu entendimento no sentido de que, estando o INSS no pólo ativo de ação previdenciária movida contra segurado ou beneficiário, a competência do foro do domicílio do réu é de natureza funcional e absoluta, aplicando-se, no caso, o artigo 93 do Código de Processo Civil, que se reporta à Constituição Federal, às normas de organização judiciária e, ainda, às suas próprias disposições. Na hipótese daqueles autos, embora fosse caso de competência funcional e absoluta, o I. Magistrado rematava que a aplicação dessas normas também levariam à conclusão de que o Juízo de Direito de São Manuel seria o competente para o julgamento da demanda. Por isso é que ele acompanhou "pela conclusão" o resultado proposto no voto da relatora, Desembargadora Federal Vera Jucovsky, naquele caso. Naquele julgamento acompanhei o voto-vista, juntamente com os Desembargadores Federais Marianina Galante, Santos Neves, Therezinha Cazerta, e com o Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira.

De qualquer forma, seja pelo entendimento dos magistrados que entendem que a situação dos autos é de natureza territorial e relativa, seja em razão daqueles que entendem que a hipótese é de natureza funcional e absoluta, os julgados da 3ª Seção desta E. Corte sempre foram por unanimidade, demonstrando que, em qualquer das duas hipóteses, a conclusão será no sentido de que o Juízo de Direito de São Manuel será o competente para processar e julgar a ação proposta pelo INSS.

Considero válidos os atos praticados pelo Juízo suscitante, no que diz respeito a eventuais medidas urgentes por ele praticadas, nos termos do artigo 120 do Código de Processo Civil, sem prejuízo de que, no Juízo competente, os atos possam ser reconsiderados.

Pelo exposto, com fundamento no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, JULGO PROCEDENTE o presente conflito de competência para declarar a competência do Juízo suscitado, qual seja, o Juízo de Direito da 1ª Vara de São Manuel - SP, para processar e julgar a ação previdenciária em exame.

Comunique-se esta decisão a ambos os Juízos, com urgência, por fax ou por e-mail.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Decorrido o prazo recursal, arquivem-se estes autos.

Publique-se.

São Paulo, 08 de março de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00009 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0042733-78.2008.403.0000/SP  
2008.03.00.042733-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAROLINA GUERRA DE ALMEIDA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

RÉU : LUIZ ODILON LORENCETI

ADVOGADO : LUIZ ANTONIO SPOLON

No. ORIG. : 97.03.045456-9 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

De início, defiro ao INSS a dispensa do depósito prévio da multa a que alude o inciso II do artigo 488 do Código de Processo Civil, com fulcro no artigo 8º da Lei n.º 8620/93 e Súmula n.º 175 do STJ.

Considerando o fato e o argumento pretoriano de que "a antecipação da tutela sem audiência da parte contrária é providência excepcional, autorizada apenas quando a convocação do réu contribuir para a consumação do dano que se busca evitar" (RT 764/221), hei por bem em determinar a **citação da parte Ré**, de acordo com a processualística vigente, para que em face da eventual defesa, analisar com **segurança**, à luz do artigo 273 do Código de Processo Civil, a providência antecipatória, sem desequilibrar com isso a balança do **devido processo legal**, que conta, também, com a característica da **efetividade da jurisdição**.

Cite-se a parte Ré para contestar a presente ação, no prazo de 30 (trinta) dias, nos termos dos arts. 491 do Código de Processo Civil e 196 do Regimento Interno deste Egrégio Tribunal.

São Paulo, 14 de março de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00010 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0046312-34.2008.403.0000/SP  
2008.03.00.046312-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

IMPETRANTE : MARIA NATALIA DE CARVALHO

ADVOGADO : RICARDO ALEXANDRE DE SOUZA MELLA

IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSJ - SP

INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 2004.61.25.000030-7 1 Vr OURINHOS/SP

DESPACHO

Fls. 163: Observo à impetrante que não houve a nomeação de defensor dativo nestes autos, sendo certo que o pagamento dos honorários requeridos deve ser formulado nos autos onde feita a indicação de seu nobre causídico. Assim, tornem os autos ao arquivo, com as anotações e cautelas de praxe.

Intime-se.  
São Paulo, 15 de março de 2010.  
LEIDE POLO  
Desembargadora Federal

00011 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0050614-09.2008.403.0000/SP  
2008.03.00.050614-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
PARTE AUTORA : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VILMA APARECIDA FABBRIZZI SOUZA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RÉ : WALDOMIRO MENDES e outros  
: ROQUE MENDES  
: NEIDE PIERINA PEREIRA MENDES  
: MARIA JORGINA MENDES MARIANO  
: JOSE MENDES  
: APARECIDA MENDES  
: JOSEFINA MENDES  
: JORGE MENDES  
: BENEDITO MENDES  
: APARECIDO DAVI ROSA  
: DIRCE ANSELMO ROSA  
SUCEDIDO : SILVIA ROSA MENDES falecido  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
SUSCITADO : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO MANUEL SP  
No. ORIG. : 2008.61.08.009771-6 1 Vr BAURU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Bauru em face do Juízo de Direito da 1ª Vara de São Manuel, nos autos da ação revisional de renda mensal vitalícia movida pelo Instituto Nacional do Seguro Social em face de Waldomiro Mendes e outros.

A ação revisional foi inicialmente distribuída perante o Juízo suscitado, onde correu anterior ação na qual foi deferida a renda mensal vitalícia que se pretende revisar, tendo aquele magistrado declinado da competência por entender que, no caso de ação revisional aforada pelo INSS, em que se busca anular decisão proferida por este Tribunal com base em prova falsa, não se enquadra em quaisquer das hipóteses do artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, que autoriza a competência da Justiça Estadual para lides envolvendo a matéria previdenciária, devendo, por isso, ser reconhecida a incompetência absoluta do Juízo Estadual (fls. 36/38).

Distribuído o feito ao Juízo da Federal da 1ª Vara de Bauru, este suscitou o presente conflito, sob o argumento de que o § 3º do artigo 109 da Constituição Federal permite o ajuizamento de processo de cunho previdenciário ou assistencial no foro do domicílio do segurado (ou beneficiário), levando-se em consideração a condição de hipossuficiência deste, independentemente da posição processual assumida por ele na lide, de modo a poder figurar no pólo ativo, tanto o segurado (ou beneficiário), como o INSS. Dessa forma, conclui que a decisão do Juízo estadual negou vigência ao citado artigo da Constituição Federal (fls. 39/43).

Designado o Juízo suscitado para resolver provisoriamente eventuais medidas urgentes (fl. 45).

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra da Excelentíssima Doutora Geisa de Assis Rodrigues, opinou pela procedência do conflito, reconhecendo-se a competência do Juízo suscitado para processar e julgar o presente feito (fls. 50/51).

É a síntese do necessário. Decido.

Tem razão o Juízo suscitante.

A regra de competência, nas hipóteses de causas em que for parte instituição de previdência social e segurado (ou beneficiário), vem firmada no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, que diz:

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

Assim, verifico que a Constituição Federal confere aos segurados e beneficiários dos institutos de previdência social a faculdade de optar pela propositura de ação previdenciária perante a Justiça Federal ou Justiça Estadual da Comarca de

seus respectivos domicílios, em razão de admitir o acesso à Justiça daqueles menos favorecidos, hipossuficientes em sua imensa maioria, permitindo-lhes, sem onerar a parte, a busca e a defesa dos seus direitos perante o Poder Judiciário. Trata-se, portanto, de regra de competência relativa, porquanto instituída com observância de critério territorial, dela não se podendo declinar de ofício, já que a parte ré tem a disponibilidade de aceitar, ou não, o foro onde foi proposta a ação.

Assim, sendo regra de competência relativa, só pode ser arguida por meio de exceção declinatória de foro ou de juízo, prorrogando-se a competência, caso o réu não a oponha no prazo legal (artigos 112 e 114 do Código de Processo Civil). Nesse sentido, temos a Súmula nº 33 do Superior Tribunal de Justiça, cujo conteúdo é o seguinte:

*"A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício."*

Contudo, no caso dos autos, a controvérsia em análise diz respeito à possibilidade de aplicação da regra do artigo 109, § 3º, da Constituição Federal nas causas em que o INSS figurar como parte autora da demanda previdenciária, mantendo-se a natureza territorial na apuração da competência, conforme estabelecido no citado artigo, ou se estaríamos, na definição de competência, diante de um caso de um caso de natureza funcional e absoluta. Nesta E. Corte, inclusive em sua 3ª Seção, há magistrados que defendem as duas posições.

O I. Desembargador Federal Walter do Amaral, por exemplo, defendendo a primeira posição, sustentou que o legislador constituinte, ao permitir a delegação de competência federal à Justiça Estadual no § 3º do artigo 109 da Constituição Federal, não fez qualquer ressalva quanto à necessidade de ser o segurado o autor da ação, donde se conclui que o fim colimado foi o de facilitar o acesso à jurisdição e à defesa do hipossuficiente, e não de prejudicá-lo. Veja-se:

**"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. 'AÇÃO 'REVISIONAL' AJUIZADA PELO INSS NO FORO DO DOMICÍLIO DO AUTOR. APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO § 3º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. POSSIBILIDADE.**

*I. O legislador constituinte, ao permitir a delegação de competência federal à Justiça Estadual no § 3º do artigo 109 da Constituição Federal, não fez qualquer ressalva quanto à necessidade de ser o segurado o autor da ação, donde se conclui que o fim colimado foi o de facilitar o acesso à jurisdição e à defesa do hipossuficiente, e não de prejudicá-lo.*

*II. Conforme se infere dos documentos juntados aos autos, o INSS, em 'revisão de benefício', objetiva, ao que parece, a cassação de aposentadoria deferida ao segurado, porque a mesma teria se baseado em vínculos trabalhistas supostamente falsos, constantes de sua CTPS. Assim, certo é que a defesa do segurado em local diverso de seu domicílio impor-lhe-ia gravame absolutamente desnecessário e injustificado, a não ser por mero rigorismo interpretativo. Precedentes desta E. Terceira Seção de Julgamentos.*

*III. Tratando-se efetivamente de caso de competência territorial relativa, não pode ser declinada de ofício, a teor da Súmula nº 33 do Superior Tribunal de Justiça.*

*IV. Conflito de Competência julgado procedente para firmar a competência do Juízo Suscitado."*

*(TRF-3ªR, CC nº 2008.03.00.009756-9, Relator: Desembargador Federal Walter do Amaral, 3ª Seção, v.u., j. 25.06.09, D.E. 14.07.09).*

No mesmo sentido, trago julgado de relatoria da Desembargadora Federal Vera Jucovsky:

**"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. SUSCTE.: JUÍZO FEDERAL DA 3ª VARA EM BAURU-SP. SUSCDO.: JUÍZO DE DIREITO DA 1ª VARA CÍVEL EM SÃO MANUEL-SP. AÇÃO ORDINÁRIA DE 'REVISÃO' DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO AJUIZADA PELO INSS OBJETIVANDO A DESCONSTITUIÇÃO DE SENTENÇA DO JUÍZO ESTADUAL AO ARGUMENTO DE FALSA ANOTAÇÃO EM CARTEIRA DE TRABALHO. APLICAÇÃO DO ART. 109, § 3º, DA CF. CONFLITO JULGADO PROCEDENTE PARA DETERMINAR QUE O FEITO SEJA JULGADO PELO JUÍZO ESTADUAL POR COMPETÊNCIA DELEGADA FEDERAL.**

*- Conflito de competência suscitado pelo Juízo Federal, em razão da negativa de competência do Juízo Estadual, para processar e julgar ação ordinária de 'revisão' de benefício previdenciário ajuizada com o propósito de desconstituir sentença proferida pelo Juízo de Direito, concessória de benefício previdenciário. Aduz nulidade do decisum, porquanto apoiado em anotação falsa em Carteira de Trabalho e Previdência Social.*

*- O art. 109 da Constituição Federal é regra geral de competência da Justiça Federal, excepcionada por seu parágrafo 3º, que delega competência à Justiça Estadual, a título de faculdade do autor da ação previdenciária.*

*- O comando legal em questão dita que, em se tratando de causa em que for parte instituição de Previdência Social e segurado, será competente para o processo e julgamento da demanda tanto a Justiça Comum Estadual da Comarca onde o segurado possua domicílio (desde que inexista Vara Federal), como a Justiça Federal.*

*- A regra de competência que contém aplica-se tanto aos casos em que o segurado figurar como autor na relação jurídica processual, como, na hipótese dos autos, naquela em que figurar como réu na ação.*

*- A eleição do foro de propositura da ação cabe ao autor, seja ele o segurado ou a autarquia previdenciária.*

*- Hipótese de competência relativa da Justiça Comum Estadual, a qual não pode ser declinada de ofício (Súmula 33, STJ).*

*- Conflito de competência julgado procedente."*

*(TRF-3ªR, CC nº 2007.03.00.102106-4, Relatora: Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 3ª Seção, v.u., j. 22.01.09, D.E. 13.02.09)*

Contudo, neste último julgado, o I. Desembargador Federal Nelson Bernardes, defensor da segunda posição, declarou em voto-vista seu entendimento no sentido de que, estando o INSS no pólo ativo de ação previdenciária movida contra segurado ou beneficiário, a competência do foro do domicílio do réu é de natureza funcional e absoluta, aplicando-se, no caso, o artigo 93 do Código de Processo Civil, que se reporta à Constituição Federal, às normas de organização

judiciária e, ainda, às suas próprias disposições. Na hipótese daqueles autos, embora fosse caso de competência funcional e absoluta, o I. Magistrado rematava que a aplicação dessas normas também levariam à conclusão de que o Juízo de Direito de São Manuel seria o competente para o julgamento da demanda. Por isso é que ele acompanhou "*pela conclusão*" o resultado proposto no voto da relatora, Desembargadora Federal Vera Jucovsky, naquele caso. Naquele julgamento acompanhei o voto-vista, juntamente com os Desembargadores Federais Marianina Galante, Santos Neves, Therezinha Cazerta, e com o Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira.

De qualquer forma, seja pelo entendimento dos magistrados que entendem que a situação dos autos é de natureza territorial e relativa, seja em razão daqueles que entendem que a hipótese é de natureza funcional e absoluta, os julgados da 3ª Seção desta E. Corte sempre foram por unanimidade, demonstrando que, em qualquer das duas hipóteses, a conclusão será no sentido de que o Juízo de Direito de São Manuel será o competente para processar e julgar a ação proposta pelo INSS.

Considero válidos os atos praticados pelo Juízo suscitado, no que diz respeito a eventuais medidas urgentes por ele praticadas, nos termos do artigo 120 do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, com fundamento no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, JULGO PROCEDENTE o presente conflito de competência para declarar a competência do Juízo suscitado, qual seja, o Juízo de Direito da 1ª Vara de São Manuel - SP, para processar e julgar a ação previdenciária em exame.

Comunique-se esta decisão a ambos os Juízos, com urgência, por fax ou por e-mail.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Decorrido o prazo recursal, arquivem-se estes autos.

Publique-se.

São Paulo, 08 de março de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00012 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0027267-10.2009.403.0000/SP

2009.03.00.027267-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

AUTOR : MARIA ROSA LEITE (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : HEIDE FOGACA CANALEZ

RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 2007.03.99.030333-4 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

-No prazo de cinco dias, especifiquem as partes eventuais provas que pretendam produzir, justificando a pertinência da realização.

-No silêncio, abra-se vista ao MPF.

São Paulo, 12 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00013 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0032108-48.2009.403.0000/SP

2009.03.00.032108-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

AUTOR : JOSELITA VIEIRA DA SILVA

ADVOGADO : LUIZ CLAUDIO JARDIM FONSECA e outro

RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 2000.61.04.009947-8 3 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Manifeste-se a parte autora sobre a contestação no prazo de 10 (dez) dias.

Após, conclusos.

Int.

São Paulo, 12 de março de 2010.

EVA REGINA



Desembargadora Federal

00014 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0032718-16.2009.403.0000/SP  
2009.03.00.032718-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

AUTOR : CARMEN DIEZ PEDROSO

ADVOGADO : ANTONIO SERGIO PIERANGELLI e outro

RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 2005.61.08.003453-5 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Vistos.

1. Réplica, pedido de fls. 248: indefiro. A parte autora já teve desacolhido requerimento para antecipação da tutela (fls. 213-215). Não houve alteração fática/probatória a autorizar mudança de entendimento com vistas à concessão da medida antecipatória. Não bastasse, a expedição de ofício ao ente público para pagamento de auxílio-doença implica inviável inserção em objeto diverso do desta rescisória, manejada para aposentadoria por idade.
2. Matéria preliminar veiculada pelo INSS na contestação a ser apreciada quando do julgamento pelo órgão colegiado.
3. Partes legítimas e representadas, dou o feito por saneado.
4. Especifiquem as provas que pretendem produzir, justificando-as.
5. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de março de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00015 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2009.03.00.035537-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

AUTOR : CESAR VICTORIO BOVI e outros

: CELSO BOVI

: SERGIO BOVI

ADVOGADO : EGNALDO LAZARO DE MORAES

SUCEDIDO : REYNALDO JOAO BOVI falecido

RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 2004.03.99.031747-2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

1. Determino a correção da autuação deste feito, pois o nome da parte autora que encabeça a petição inicial é CESAR VICTORINO BOVI (fl.24).
  2. Fl. 126/143: Conforme certidão de folha 125, a contestação foi apresentada "*fora do prazo legal*". Desta forma, desentranhe-se essa petição, que deverá ficar grampeada na contracapa destes autos, podendo o subscritor retirá-la em subsecretaria, mediante assinatura em termo próprio.
  3. Tendo em vista a ausência de resposta tempestiva pela parte ré, devidamente citada (fls. 122/123), declaro-a revel. Observo, contudo, que os efeitos da revelia, previstos no artigo 319 do Código de Processo Civil, não alcançam a ação rescisória, consoante orientação pacífica do Colendo Superior Tribunal de Justiça (AR 132/SP, AR 193/SP e AR 213/RJ).
  4. Especifiquem as partes, as provas que pretendem produzir, justificando-as.
  5. Após isso, se não houver interesse na produção de provas, dê-se vista ao Ministério Público Federal, nos termos do artigo 199, "*caput*", do Regimento Interno deste Colendo Tribunal.
- Int.

São Paulo, 05 de março de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00016 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0036244-88.2009.403.0000/SP  
2009.03.00.036244-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
PARTE AUTORA : MARLEI PATROCINIO DE PADUA  
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE RIBEIRÃO PRETO>2ª SSJ>SP  
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 2008.63.02.013109-8 JE Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de conflito negativo de competência, em que é suscitante o Juizado Especial Federal Cível de Ribeirão Preto/SP - e, suscitado o Juízo Federal da 5ª Vara de Ribeirão Preto /SP, nos autos da ação em que a parte autora pretende o reconhecimento do tempo de atividade especial com a consequente conversão do tempo comum e como consectário desta conversão a sua aposentadoria. Na inicial aduz o requerente ter exercido suas atividades sob agentes nocivos que ensejariam o adicional de periculosidade, insalubridade ou penosidade, conforme o caso e que para comprovação da exposição aos agentes nocivos requereu a produção de prova pericial, consistente na realização de perícia em loco em todas as empresas em que desenvolveu suas atividades.

A ação foi originariamente distribuída ao Juízo suscitado, que declinou da competência ao Juizado Especial Federal, sob o argumento de que o valor da causa é inferior a sessenta salários mínimos.

O Juízo suscitante, por sua vez, afirmou ser competente o Juízo Federal da 5ª Vara de Ribeirão Preto/SP, em razão da complexidade da causa, devido à necessidade de produção de prova pericial.

Às fls. 35, o Juizado Especial Federal Cível de Ribeirão Preto/SP foi designado para resolver, em caráter provisório, as eventuais medidas urgentes, bem como, oficiado ao r. Juízo Federal da 5ª Vara de Ribeirão Preto /SP, para prestar informações.

As informações foram prestadas às fls. 42/45, pelo Juízo Federal da 5ª Vara de Ribeirão Preto /SP.

O Ministério Público Federal, opinou pela improcedência do conflito negativo de competência, reconhecendo-se a competência do órgão jurisdicional suscitante.

Decido.

Observo, inicialmente, que o artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil autoriza o relator a decidir de plano o conflito de competência quando houver "*jurisprudência dominante do tribunal sobre a questão suscitada*".

A questão posta nos autos refere-se à definição da competência para o processamento e julgamento de demanda ajuizada pela parte autora, com pedido de conversão de período especial laborado em comum, para fins de aposentadoria por tempo de serviço e o valor dado a causa de R\$ 25.000,00, recusada pelo Juízo Federal da 5ª Vara de Ribeirão Preto/SP, ao argumento de que o valor da causa é inferior a sessenta salários mínimos.

O artigo 3º, parágrafo 3º, da Lei nº 10.259/01, dispõe:

*"Art. 3º. Compete ao juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de 60 (sessenta) salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.*

...

*§3º. No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta." (grifei)*

Com efeito, inafastável a aplicação do disposto no artigo 3º, parágrafo 3º, da Lei nº 10.259/01, que estabelece como critério para a fixação da competência do Juizado Especial Federal, o valor da causa até sessenta salários mínimos. A necessidade de produção de prova pericial, não é critério próprio para definir a competência, não sendo incompatível com o rito dos Juizados Federais, nos termos do artigo 12 da Lei 10.259/01, que prevê expressamente a produção dessa espécie de prova.

Esse o entendimento sedimentado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, consoante demonstram os julgados a seguir transcritos:

**"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL DE JUIZADO ESPECIAL E JUÍZO FEDERAL DE JUIZADO COMUM. COMPETÊNCIA DO STJ PARA APRECIAR O CONFLITO. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. CAUSA DE VALOR INFERIOR A SESSENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. COMPLEXIDADE DA CAUSA. CRITÉRIO NÃO ADOTADO PELA LEI PARA DEFINIR O JUÍZO COMPETENTE. COMPETÊNCIA DOS JUIZADOS ESPECIAIS.**

...

*2. A Lei 10.259/01, que instituiu os Juizados Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal, estabeleceu que a competência desses Juizados tem natureza absoluta e que, em matéria cível, obedece como regra geral a do valor da*

causa: são da sua competência as causas com valor de até sessenta salários mínimos (art. 3º). A essa regra foram estabelecidas exceções ditas (a) pela natureza da demanda ou do pedido (critério material), (b) pelo tipo de procedimento (critério processual) e (c) pelos figurantes da relação processual (critério subjetivo).

3. É certo que a Constituição limitou a competência dos Juizados Federais, em matéria cível, a causas de "menor complexidade" (CF, art 98, § único). Mas, não se pode ter por inconstitucional o critério para esse fim adotado pelo legislador, baseado no menor valor da causa, com as exceções enunciadas. A necessidade de produção de prova pericial, além de não ser o critério próprio para definir a competência, não é sequer incompatível com o rito dos Juizados Federais, que prevê expressamente a produção dessa espécie de prova (art. 12 da Lei 10.259/01).

4. Competência do Juizado Especial Federal, o suscitado. Agravo regimental improvido."

(AgRg no CC nº 102912-SC, 1ª Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, J. 13.05.2009, DJ 25.05.2009).

**"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. CAUSAS CÍVEIS DE MENOR COMPLEXIDADE INCLUEM AQUELAS EM QUE SEJA NECESSÁRIO A REALIZAÇÃO DE PERÍCIA. COMPETÊNCIA DEFINIDA PELO VALOR DA CAUSA.**

...

- A Lei nº 10.259/2001 não exclui de sua competência as disputas que envolvam exame pericial. Em se tratando de cobrança inferior a 60 salários mínimos deve-se reconhecer a competência absoluta dos Juizados Federais.

- Conflito de Competência conhecido, para o fim de se estabelecer a competência do Juízo do 1o Juizado Especial Federal Cível de Vitória, ora suscitado."

(CC nº 83130-ES, 2ª Seção, Rel. Min. Nancy Andrighi, J. 26.09.2007, DJ 04.10.2007).

Nesse sentido, cito julgados deste Tribunal: CC 2010.03.00.000178-0/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, DJE 27/01/2010; CC 2009.03.00.040177-9/SP, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJE 20/01/2010; e CC 2009.03.00.035824-2/SP, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJE 20/01/2010.

Pelo exposto, julgo improcedente o presente conflito de competência, com fulcro no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, declarando competente o Juizado Especial Federal de Ribeirão Preto/SP, para o processamento e julgamento da ação.

Comunique-se e publique-se.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Após, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Int.

São Paulo, 05 de março de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00017 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0036245-73.2009.403.0000/SP  
2009.03.00.036245-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
PARTE AUTORA : JOAO CLEMENTINO CIFFONI  
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE RIBEIRÃO PRETO>2ª SSJ>SP  
SUSCITADO : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 2008.63.02.014186-9 JE Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito de competência suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de Ribeirão Preto/SP, nos autos em que se pleiteia a concessão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição ou aposentadoria especial, mediante a contagem de tempo de atividade sujeita a agentes nocivos à saúde.

Distribuídos à 2ª Vara Cível de Ribeirão Preto/SP, o MM. Juiz declinou da competência ao Juizado Especial Federal, em face do valor atribuído à causa. O MM. Juiz daquela Vara, no entanto, suscitou conflito de competência perante o e. STJ, ao fundamento de que, para a realização da prova pericial, o perito teria que se descolar a mais de um local.

Às fls. 26/27, o e. STJ determinou a remessa dos autos a esta e. Corte.

Autos conclusos em 14/10/09.

É o relatório. Decido.

A Lei 10.259/01, que instituiu os Juizados Especiais Federais, dispõe, em seu Art. 3º, sobre a competência do Juizado Especial Federal Cível para processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.

Nas ressalvas contidas no § 1º do mencionado artigo não se incluem as demandas com prova pericial.

Ademais, o próprio § 2º do Art. 12, da citada lei prescreve que, nas ações previdenciárias e relativas à assistência social, havendo designação de exame, serão as partes intimadas para, em dez dias, apresentar quesitos e indicar assistentes. Logo, a mera realização de perícia não se constitui óbice ao exame do pleito pelo Juizado. Veja-se, outrossim, que a questão pertinente à atividade especial, na maioria das vezes, é solucionada por meio do laudo técnico que acompanha os formulários devidos ao INSS e é colacionado aos autos com a inicial, razão pela qual, por mais um motivo, não se admite a declinação da competência do Juizado para a Vara Previdenciária. Nessa linha, confirmam-se os precedentes desta Corte:

*"FGTS - AÇÃO DE COBRANÇA - JUROS PROGRESSIVOS DA CONTA VINCULADA DO FGTS - VALOR DA CAUSA INFERIOR A 60(SESENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS - COMPETÊNCIA ABSOLUTA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL - ARTIGO 3º E § 3º DA LEI Nº 10.259/01 - RECURSO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA. 1. A Lei nº 10.259/01, que instituiu os Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal prevê, expressamente, em seu artigo 3º e § 3º a competência absoluta do Juizado Especial Federal Cível para processar, conciliar e julgar as causas de competência da Justiça Federal até o valor de 60(sessenta salários mínimos). 2. Resta evidenciada a competência do Juizado Especial Federal Cível para processamento e julgamento do feito, vez que, na hipótese, o valor atribuído à causa é inferior ao limite estabelecido no artigo 3º da Lei n. 10.259/01. 3. A Lei nº 10.259/2001, ao instituir os Juizados Especiais e fixar sua competência, não fez qualquer referência à complexidade da causa, limitando-se a fixar a competência de acordo com o seu valor (art. 3º). 4. Inaplicável o disposto na Lei 9.099/95, art. 3º, até porque referido dispositivo indica o que, para a lei, deverá ser considerado de menor complexidade. 5. A eventual necessidade de prova técnica para o deslinde da controvérsia, não é motivo suficiente para ilidir a competência absoluta do Juizado Especial Federal, até porque o artigo 12 da Lei nº 10.359/01, prevê a possibilidade de produção dessa prova. 6. Recurso da parte autora improvido. 7. Sentença mantida. (g.n.) ( AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1254231; Processo: 2006.61.09.007560-5; UF: SP; Órgão Julgador: QUINTA TURMA; Data do Julgamento: 02/06/2008; Fonte: DJF3 DATA:16/09/2008; Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE ).*

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. VALOR DA CAUSA. COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL COMUM. 1. O valor da causa deve guardar correspondência com o conteúdo patrimonial do pedido, é dizer, o valor do contrato. 2. A competência dos Juizados, absoluta, é determinada unicamente pelo valor da causa e não pela complexidade da matéria - Enunciado n.º 25, TRF3ª Região/SP - comportando o feito conteúdo patrimonial correspondente a, no máximo, 60 salários mínimos. 3. Agravo de instrumento provido. " (g.n.) (Classe: AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 278793; Processo: 2006.03.00.089580-5; UF: SP; Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA; Data do Julgamento: 27/03/2007; Fonte: DJU DATA:24/04/2007; PÁGINA: 416; Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI).*

Ante o exposto, com fulcro no art. 120, parágrafo único, do CPC, julgo improcedente o presente conflito para declarar a competência do suscitante.

Dê-se ciência.

Decorrido o prazo legal, archive-se, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 12 de março de 2010.

BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00018 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0036258-72.2009.403.0000/SP  
2009.03.00.036258-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
PARTE AUTORA : JOSE ADEMIR BUCINI ROSSI  
ADVOGADO : LUIS OTAVIO DALTO DE MORAES e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE RIBEIRÃO PRETO>2ª SSJ>SP  
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 2009.63.02.005724-3 JE Vr RIBEIRAO PRETO/SP  
DECISÃO

Trata-se de conflito de competência suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de Ribeirão Preto/SP, nos autos em que se pleiteia a concessão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição ou aposentadoria especial, mediante a contagem de tempo de atividade sujeita a agentes nocivos à saúde.

Distribuídos à 2ª Vara de Ribeirão Preto/SP, o MM Juiz declinou da competência ao Juizado Especial Federal, em face do valor atribuído à causa. O MM. Juiz daquela Vara, no entanto, suscitou conflito de competência perante o e. STJ, ao fundamento de que, para a realização da prova pericial, o perito teria que se deslocar a mais de um local.

À fl. 20, o e. STJ determinou a remessa dos autos a esta e. Corte.

Autos conclusos em 14/10/09.

É o relatório. Decido.

A Lei 10.259/01, que instituiu os Juizados Especiais Federais, dispõe, em seu Art. 3º, sobre a competência do Juizado Especial Federal Cível para processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.

Nas ressalvas contidas no § 1º do mencionado artigo não se incluem as demandas com prova pericial.

Ademais, o próprio § 2º do Art. 12, da citada lei prescreve que, nas ações previdenciárias e relativas à assistência social, havendo designação de exame, serão as partes intimadas para, em dez dias, apresentar quesitos e indicar assistentes.

Logo, a mera realização de perícia não se constitui óbice ao exame do pleito pelo Juizado.

Veja-se, outrossim, que a questão pertinente à atividade especial, na maioria das vezes, é solucionada por meio do laudo técnico que acompanha os formulários devidos ao INSS e é colacionado aos autos com a inicial, razão pela qual, por mais um motivo, não se admite a declinação da competência do Juizado para a Vara Previdenciária.

Nessa linha, confirmam-se os precedentes desta Corte:

*"FGTS - AÇÃO DE COBRANÇA - JUROS PROGRESSIVOS DA CONTA VINCULADA DO FGTS - VALOR DA CAUSA INFERIOR A 60(SESENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS - COMPETÊNCIA ABSOLUTA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL - ARTIGO 3º E § 3º DA LEI Nº 10.259/01 - RECURSO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA. 1. A Lei nº 10.259/01, que instituiu os Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal prevê, expressamente, em seu artigo 3º e § 3º a competência absoluta do Juizado Especial Federal Cível para processar, conciliar e julgar as causas de competência da Justiça Federal até o valor de 60(sessenta) salários mínimos). 2. Resta evidenciada a competência do Juizado Especial Federal Cível para processamento e julgamento do feito, vez que, na hipótese, o valor atribuído à causa é inferior ao limite estabelecido no artigo 3º da Lei n. 10.259/01. 3. A Lei nº 10.259/2001, ao instituir os Juizados Especiais e fixar sua competência, não fez qualquer referência à complexidade da causa, limitando-se a fixar a competência de acordo com o seu valor (art. 3º). 4. Inaplicável o disposto na Lei 9.099/95, art. 3º, até porque referido dispositivo indica o que, para a lei, deverá ser considerado de menor complexidade. 5. A eventual necessidade de prova técnica para o deslinde da controvérsia, não é motivo suficiente para ilidir a competência absoluta do Juizado Especial Federal, até porque o artigo 12 da Lei nº 10.359/01, prevê a possibilidade de produção dessa prova. 6. Recurso da parte autora improvido. 7. Sentença mantida. (g.n.) ( AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1254231; Processo: 2006.61.09.007560-5; UF: SP; Órgão Julgador: QUINTA TURMA; Data do Julgamento: 02/06/2008; Fonte: DJF3 DATA:16/09/2008; Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE ).*

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. VALOR DA CAUSA. COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL COMUM. 1. O valor da causa deve guardar correspondência com o conteúdo patrimonial do pedido, é dizer, o valor do contrato. 2. A competência dos Juizados, absoluta, é determinada unicamente pelo valor da causa e não pela complexidade da matéria - Enunciado n.º 25, TRF3ª Região/SP - comportando o feito conteúdo patrimonial correspondente a, no máximo, 60 salários mínimos. 3. Agravo de instrumento provido. " (g.n.) (Classe: AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 278793; Processo: 2006.03.00.089580-5; UF: SP; Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA; Data do Julgamento: 27/03/2007; Fonte: DJU DATA:24/04/2007; PÁGINA: 416; Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI).*

Ante o exposto, com fulcro no art. 120, parágrafo único, do CPC, julgo improcedente o presente conflito para declarar a competência do suscitante.

Dê-se ciência.

Decorrido o prazo legal, arquive-se, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 12 de março de 2010.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00019 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0036823-36.2009.403.0000/SP  
2009.03.00.036823-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

AUTOR : ABNER LOURENCO DALMAZIO

ADVOGADO : ALTEVIR NERO DEPETRIS BASSOLI

RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00197-2 1 Vr ITAPETININGA/SP

DESPACHO

1. Especifiquem, os interessados, as provas que pretendem produzir, justificando-as.

2. Após isso, se não houver interesse na produção de provas, dê-se vista ao Ministério Público Federal, nos termos do artigo 199, "caput", do Regimento Interno deste Colendo Tribunal.

Int.

São Paulo, 16 de março de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00020 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0036909-07.2009.403.0000/SP  
2009.03.00.036909-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
PARTE AUTORA : JORGE CASIMIRO  
ADVOGADO : FABIO EDUARDO DE LAURENTIZ e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE RIBEIRÃO PRETO>2ª SSJ>SP  
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 2009.63.02.005395-0 JE Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito de competência suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de Ribeirão Preto/SP, nos autos em que se pleiteia a concessão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição ou aposentadoria especial, mediante a contagem de tempo de atividade sujeita a agentes nocivos à saúde.

Distribuídos à Vara Cível, o MM Juiz declinou da competência ao Juizado Especial Federal, em face do valor atribuído à causa. O MM. Juiz daquela Vara, no entanto, suscitou conflito de competência perante o e. STJ, ao fundamento de que, para a realização da prova pericial, o perito teria que se deslocar a mais de um local.

Às fls. 30/31, o e. STJ determinou a remessa dos autos a esta e. Corte.

Autos conclusos em 15/10/09.

É o relatório. Decido.

A Lei 10.259/01, que instituiu os Juizados Especiais Federais, dispõe, em seu Art. 3º, sobre a competência do Juizado Especial Federal Cível para processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.

Nas ressalvas contidas no § 1º do mencionado artigo não se incluem as demandas com prova pericial.

Ademais, o próprio § 2º do Art. 12, da citada lei prescreve que, nas ações previdenciárias e relativas à assistência social, havendo designação de exame, serão as partes intimadas para, em dez dias, apresentar quesitos e indicar assistentes.

Logo, a mera realização de perícia não se constitui óbice ao exame do pleito pelo Juizado.

Veja-se, outrossim, que a questão pertinente à atividade especial, na maioria das vezes, é solucionada por meio do laudo técnico que acompanha os formulários devidos ao INSS e é colacionado aos autos com a inicial, razão pela qual, por mais um motivo, não se admite a declinação da competência do Juizado para a Vara Previdenciária.

Nessa linha, confirmam-se os precedentes desta Corte:

*"FGTS - AÇÃO DE COBRANÇA - JUROS PROGRESSIVOS DA CONTA VINCULADA DO FGTS - VALOR DA CAUSA INFERIOR A 60(SESENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS - COMPETÊNCIA ABSOLUTA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL - ARTIGO 3º E § 3º DA LEI Nº 10.259/01 - RECURSO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA. 1. A Lei nº 10.259/01, que instituiu os Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal prevê, expressamente, em seu artigo 3º e § 3º a competência absoluta do Juizado Especial Federal Cível para processar, conciliar e julgar as causas de competência da Justiça Federal até o valor de 60(sessenta salários mínimos). 2. Resta evidenciada a competência do Juizado Especial Federal Cível para processamento e julgamento do feito, vez que, na hipótese, o valor atribuído à causa é inferior ao limite estabelecido no artigo 3º da Lei n. 10.259/01. 3. A Lei nº 10.259/2001, ao instituir os Juizados Especiais e fixar sua competência, não fez qualquer referência à complexidade da causa, limitando-se a fixar a competência de acordo com o seu valor (art. 3º). 4. Inaplicável o disposto na Lei 9.099/95, art. 3º, até porque referido dispositivo indica o que, para a lei, deverá ser considerado de menor complexidade. 5. A eventual necessidade de prova técnica para o deslinde da controvérsia, não é motivo suficiente para ilidir a competência absoluta do Juizado Especial Federal, até porque o artigo 12 da Lei nº 10.359/01, prevê a possibilidade de produção dessa prova. 6. Recurso da parte autora improvido. 7. Sentença mantida. (g.n.) ( AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1254231; Processo: 2006.61.09.007560-5; UF: SP; Órgão Julgador: QUINTA*

TURMA; Data do Julgamento: 02/06/2008; Fonte: DJF3 DATA:16/09/2008; Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE ).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. VALOR DA CAUSA. COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL COMUM. 1. O valor da causa deve guardar correspondência com o conteúdo patrimonial do pedido, é dizer, o valor do contrato. 2. A competência dos Juizados, absoluta, é determinada unicamente pelo valor da causa e não pela complexidade da matéria - Enunciado n.º 25, TRF3ª Região/SP - comportando o feito conteúdo patrimonial correspondente a, no máximo, 60 salários mínimos. 3. Agravo de instrumento provido. " (g.n.) (Classe: AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 278793; Processo: 2006.03.00.089580-5; UF: SP; Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA; Data do Julgamento: 27/03/2007; Fonte: DJU DATA:24/04/2007; PÁGINA: 416; Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI).

Ante o exposto, com fulcro no art. 120, parágrafo único, do CPC, julgo improcedente o presente conflito para declarar a competência do suscitante.

Dê-se ciência.

Decorrido o prazo legal, archive-se, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 12 de março de 2010.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00021 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0040455-70.2009.403.0000/SP  
2009.03.00.040455-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
PARTE AUTORA : NELSON GONCALVES MINE  
ADVOGADO : MARLEI MAZOTI e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE RIBEIRÃO PRETO>2ª SSJ>SP  
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 2009.63.02.004640-3 JE Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito de competência suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de Ribeirão Preto/SP, nos autos em que se pleiteia a concessão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição ou aposentadoria especial, mediante a contagem de tempo de atividade sujeita a agentes nocivos à saúde.

Distribuídos à 1ª Vara Cível de Ribeirão Preto/SP, o MM Juiz declinou da competência ao Juizado Especial Federal, em face do valor atribuído à causa. O MM. Juiz daquela Vara, no entanto, suscitou conflito de competência perante o e. STJ, ao fundamento de que, para a realização da prova pericial, o perito teria que se descolar a mais de um local.

Às fls. 29/32, o e. STJ determinou a remessa dos autos a esta e. Corte.

Autos conclusos em 17/11/09.

É o relatório. Decido.

A Lei 10.259/01, que instituiu os Juizados Especiais Federais, dispõe, em seu Art. 3º, sobre a competência do Juizado Especial Federal Cível para processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.

Nas ressalvas contidas no § 1º do mencionado artigo não se incluem as demandas com prova pericial.

Ademais, o próprio § 2º do Art. 12, da citada lei prescreve que, nas ações previdenciárias e relativas à assistência social, havendo designação de exame, serão as partes intimadas para, em dez dias, apresentar quesitos e indicar assistentes.

Logo, a mera realização de perícia não se constitui óbice ao exame do pleito pelo Juizado.

Veja-se, outrossim, que a questão pertinente à atividade especial, na maioria das vezes, é solucionada por meio do laudo técnico que acompanha os formulários devidos ao INSS e é colacionado aos autos com a inicial, razão pela qual, por mais um motivo, não se admite a declinação da competência do Juizado para a Vara Previdenciária.

Nessa linha, confirmam-se os precedentes desta Corte:

"FGTS - AÇÃO DE COBRANÇA - JUROS PROGRESSIVOS DA CONTA VINCULADA DO FGTS - VALOR DA CAUSA INFERIOR A 60(SESENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS - COMPETÊNCIA ABSOLUTA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL - ARTIGO 3º E 3º DA LEI Nº 10.259/01 - RECURSO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA. 1. A Lei nº 10.259/01, que instituiu os Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal prevê, expressamente, em seu artigo 3º e § 3º a competência absoluta do Juizado Especial Federal Cível para processar, conciliar e julgar as causas de competência da Justiça Federal até o valor de 60(sessenta) salários mínimos). 2. Resta evidenciada a competência do Juizado Especial Federal Cível para processamento e

juízo do feito, vez que, na hipótese, o valor atribuído à causa é inferior ao limite estabelecido no artigo 3º da Lei n. 10.259/01. 3. A Lei nº 10.259/2001, ao instituir os Juizados Especiais e fixar sua competência, não fez qualquer referência à complexidade da causa, limitando-se a fixar a competência de acordo com o seu valor (art. 3º). 4. Inaplicável o disposto na Lei 9.099/95, art. 3º, até porque referido dispositivo indica o que, para a lei, deverá ser considerado de menor complexidade. 5. A eventual necessidade de prova técnica para o deslinde da controvérsia, não é motivo suficiente para ilidir a competência absoluta do Juizado Especial Federal, até porque o artigo 12 da Lei nº 10.359/01, prevê a possibilidade de produção dessa prova. 6. Recurso da parte autora improvido. 7. Sentença mantida. (g.n.) ( AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1254231; Processo: 2006.61.09.007560-5; UF: SP; Órgão Julgador: QUINTA TURMA; Data do Julgamento: 02/06/2008; Fonte: DJF3 DATA:16/09/2008; Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE ).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. VALOR DA CAUSA. COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL COMUM. 1. O valor da causa deve guardar correspondência com o conteúdo patrimonial do pedido, é dizer, o valor do contrato. 2. A competência dos Juizados, absoluta, é determinada unicamente pelo valor da causa e não pela complexidade da matéria - Enunciado n.º 25, TRF3ª Região/SP - comportando o feito conteúdo patrimonial correspondente a, no máximo, 60 salários mínimos. 3. Agravo de instrumento provido. " (g.n.) (Classe: AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 278793; Processo: 2006.03.00.089580-5; UF: SP; Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA; Data do Julgamento: 27/03/2007; Fonte: DJU DATA:24/04/2007; PÁGINA: 416; Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI).

Ante o exposto, com fulcro no art. 120, parágrafo único, do CPC, julgo improcedente o presente conflito para declarar a competência do suscitante.

Dê-se ciência.

Decorrido o prazo legal, archive-se, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 12 de março de 2010.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00022 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0043717-28.2009.403.0000/SP  
2009.03.00.043717-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
PARTE AUTORA : LUIS ALVES DE SENA  
ADVOGADO : FLÁVIA ALESSANDRA ROSA ALENCAR  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE DIADEMA SP  
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP  
No. ORIG. : 09.00.00262-7 1 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Cuida-se de conflito negativo de competência suscitado pelo MM. Juízo de Direito da 1ª Vara de Diadema/SP em face do MM. Juízo Federal da 3ª Vara de São Bernardo do Campo/SP, nos autos de ação sob o rito ordinário que tem por escopo a concessão de aposentadoria por invalidez, ajuizada por Luis Alves de Sena em face do INSS.

Distribuído inicialmente à 3ª Vara de São Bernardo do Campo, entendeu por bem o MM. Juízo em declinar da competência para processar e julgar o feito, sob o argumento de que o foro correto para o ajuizamento da demanda seria o do domicílio do autor, a saber, Diadema.

Recebidos os autos, o MM. Juízo de Direito da 1ª Vara de Diadema suscitou o presente conflito, sob o fundamento de que o INSS possui superintendência em São Bernardo do Campo, e não em Diadema, e que, tratando-se de competência territorial, incabível a declinação de ofício.

É o relatório. Decido.

O presente conflito traz discussão acerca da competência territorial, dita relativa, de acordo com a dicção do artigo 102, do diploma processual civil, visto que comporta modificação, conferindo competência a juízo que, originariamente, seria incompetente para julgar a demanda. Dentre as causas de modificação da competência relativa, está a omissão do réu em alegar a incompetência mediante exceção, prevista no artigo 114, do CPC, acarretando, assim, o que se denomina prorrogação de competência, tornando prevento o juízo perante o qual foi inicialmente proposta a demanda.



Assim, de acordo com a autoridade do ensinamento de Cândido Rangel Dinamarco "A regra de ouro do regime do tratamento da competência relativa reside neste enunciado singelo: é vedado ao juiz conhecer de ofício da incompetência relativa (jurisprudência sumulada pelo Superior Tribunal de Justiça: Súmula n. 33). É nela que reside a relatividade da competência e os dispositivos legais responsáveis pelo tratamento processual da competência relativa constituem meros desdobramentos dessa máxima fundamental. O controle judicial espontâneo equipararia a competência relativa à absoluta, porque não há outra razão de ser para a distinção além do interesse em exigir ou vedar esse controle." (Instituições de Direito Processual Civil, Malheiros ed., 2003, vol. I, p. 611).

Nesse passo, tratando-se de competência territorial, portanto relativa, é descabida a declinação de ofício.

A jurisprudência do colendo STJ, bem como desta Corte, não destoam desse entendimento, senão vejamos:

**"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. INCOMPETÊNCIA RELATIVA.**

*1 - Sendo relativa a competência territorial, a declaração de incompetência não pode ser de ofício.*

*2 - Conflito conhecido, para declarar a competência da Justiça Federal."*

(STJ, CC 29553/SP, Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES, TERCEIRA SEÇÃO, j. em 23/08/2000, DJ 18/09/2000);

**"COMPETENCIA. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFICIO PREVIDENCIARIO. CF, ART. 109, PAR. 3.**

**- IMPOSSIVEL A DECLINATORIA EX OFFICIO DO JUIZO FEDERAL A FAVOR DO JUIZO ESTADUAL DA COMARCA DO DOMICILIO DO SEGURADO, POIS DE NATUREZA RELATIVA A COMPETENCIA EXCEPCIONADA NO PAR. 3. DO ART. 109 DA CONSTITUIÇÃO.**

**- CONFLITO CONHECIDO."**

(STJ, CC 19262/SP, Rel. Min. WILLIAM PATTERSON, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09/04/1997, DJ 26/05/1997);

**"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO "REVISIONAL" AJUIZADA PELO INSS NO FORO DO DOMICÍLIO DO AUTOR. APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO § 3º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. POSSIBILIDADE. I - O legislador constituinte, ao permitir a delegação de competência**

**federal à Justiça Estadual no § 3º do artigo 109 da Constituição Federal, não fez qualquer ressalva quanto à necessidade de ser o segurado o autor da ação, donde se conclui que o fim colimado foi o de facilitar o acesso à jurisdição e à defesa do hipossuficiente, e não de prejudicá-lo. II - Conforme se infere dos documentos juntados aos autos, o INSS, em "revisão de benefício", objetiva, ao que parece, a cassação de aposentadoria deferida ao segurado, porque a mesma teria se baseado em vínculos trabalhistas supostamente falsos, constantes de sua CTPS. Assim, certo é que a defesa do segurado em local diverso de seu domicílio impor-lhe-ia gravame absolutamente desnecessário e injustificado, a não ser por mero rigorismo interpretativo. Precedentes desta E. Terceira Seção de Julgamentos. III - Tratando-se efetivamente de caso de competência territorial relativa, não pode ser declinada de ofício, a teor da Súmula nº 33 do Superior Tribunal de Justiça. IV - Conflito de Competência julgado procedente para firmar a competência do Juízo Suscitado."**

(TRF3, CC 10783/SP, Rel. Des. Fed. WALTER DO AMARAL, TERCEIRA SEÇÃO, j. 25/06/2009, DJ 14/07/2009, grifo nosso) e

**"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. VARA DISTRITAL E JUSTIÇA FEDERAL. FORO DO DOMICÍLIO DO AUTOR. SÚMULA 33 DO C. STJ. 1- Competência para apreciação de pedidos de concessão de benefícios previdenciários atribuída a juízo distrital da Justiça Estadual, por ser o domicílio do segurado localizado nos limites de sua jurisdição, ou seja, no âmbito territorial do respectivo distrito, sendo irrelevante a integração do aludido território a comarca, ainda que sendo esta última sede de vara de juízo federal. 2- Evidente a intenção do legislador constitucional de viabilizar a todos, mormente aos hipossuficientes, o fácil acesso ao Poder Judiciário para postulação da tutela jurisdicional. Interpretação do dispositivo previsto no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal. 3- Incompetência relativa que não pode ser declarada de ofício (Súmula 33 C.STJ). 4- Conflito negativo conhecido e provido. Firmada a competência plena do Juízo suscitado."**

(TRF3, CC 4665/SP, Rel. Des. Fed. NELSON BERNARDES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 23/06/2004, DJ 21/07/2004, grifo nosso).

Destarte, por ser a competência territorial pautada no interesse privado, necessariamente deve ser alegada pelo demandado sob pena de não ser conhecida, razão pela qual sem razão a declinação de ofício operada pelo Juízo suscitado, ao arrepio da lei e do disposto na Súmula 33, do egrégio STJ.

Ante o exposto, nos termos do artigo 120, parágrafo único, do CPC, conheço do conflito para declarar competente o MM. Juízo Federal da 3ª Vara de São Bernardo do Campo/SP, ora suscitado.

Dê-se ciência, inclusive ao MPF.

São Paulo, 12 de março de 2010.  
BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00023 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2009.03.00.044233-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

RÉU : MARIA ALMEIDA DE OLIVEIRA PASSOS  
ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO  
No. ORIG. : 2008.03.99.049474-0 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Ação Rescisória ajuizada pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face do v. acórdão proferido nos autos de ação ajuizada por MARIA ALMEIDA DE OLIVEIRA PASSOS, objetivando a concessão de Aposentadoria por Idade Rural.

Pleiteia o agravante a antecipação da tutela, suspendendo-se a execução do julgado rescindendo, sustentando a ausência dos requisitos que autorizem a concessão do benefício acima referido.

Primeiramente, observo que a mera propositura da ação rescisória, na forma do artigo 489 do Código de Processo Civil, não tem o condão de suspender os efeitos da sentença ou acórdão rescindendo.

Todavia, em razão do regime jurídico aplicável à tutela antecipada, é lícito ao julgador suspender a eficácia da decisão rescindenda, quando, a pedido da parte, vislumbrar que o pedido formulado é fundado e que a demora na prestação jurisdicional pode tornar inócuo o direito do autor, segundo dispõe o artigo 273, *caput* e seu inciso I, do Estatuto Adjetivo Civil.

No caso concreto, o *periculum in mora* desponta evidente, uma vez que, executado o julgado rescindendo, com o pagamento dos valores devidos, se não for impossível, será extremamente difícil à Autarquia reavê-los.

De igual modo, à vista dos documentos acostados aos autos, em especial às fls. 14 e 16, antevejo, ao menos neste exame perfunctório, a verossimilhança das alegações do Autor.

Diante do exposto, defiro a antecipação da tutela requerida pelo INSS, determinando a suspensão da execução do julgado rescindendo, até o julgamento desta Rescisória.

No mais, cite-se a ré para apresentar resposta no prazo de quinze (15) dias, com as advertências e cautelas legais. Comunique-se o MM. Juízo "a quo".

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00024 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0044294-06.2009.403.0000/SP  
2009.03.00.044294-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
AUTOR : ELZA ALVES DELFINO  
ADVOGADO : CELIA ZAFALOM DE FREITAS RODRIGUES  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 2002.61.24.001026-5 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a autora para que se manifeste sobre a contestação apresentada.

São Paulo, 15 de março de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00025 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0002519-74.2010.403.0000/SP

2010.03.00.002519-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
AUTOR : DAIR RIBEIRO DA SILVA  
ADVOGADO : MARCUS ANTONIO PALMA e outro  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 2003.61.23.000747-0 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP  
DECISÃO  
Vistos.

Cuida-se de ação rescisória, sem pedido de concessão de tutela antecipada, proposta por Dair Ribeiro da Silva, com fundamento no art. 485, IX, do CPC (erro de fato), que pretende seja rescindida a r. decisão proferida pelo eminente Desembargador Federal Santos Neves, com base no art. 557 do CPC, que negou seguimento à apelação interposta pela parte autora, mantendo a r. sentença recorrida, que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de pensão por morte.

Pelo despacho de fl. 138, foi a parte autora instada a promover a emenda à inicial, mediante a juntada de cópia do trânsito em julgado da decisão rescindenda, tendo esta deixado transcorrer *in albis* o prazo para se manifestar, consoante certidão de fl. 140.

No caso vertente, a parte autora deixou de carrear aos autos peça de fundamental importância para viabilizar a presente ação rescisória, na medida em que esta pressupõe o trânsito em julgado da decisão que se pretende rescindir, a teor do art. 485, caput, do CPC. Assim sendo, considerando que o vício apresentado pela inicial impossibilita a entrega da própria prestação jurisdicional pleiteada, impõe-se reconhecer sua inépcia.

Diante do exposto, **indefiro a inicial**, nos termos do art. 490, I c/c o art. 295, I, ambos do CPC, extinguindo o processo, sem resolução do mérito.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2010.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00026 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0005129-15.2010.403.0000/SP  
2010.03.00.005129-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
AUTOR : BEATRIZ ELIAS NUNES  
ADVOGADO : GUSTAVO MARTINI MULLER  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 2007.03.99.021957-8 Vr SAO PAULO/SP  
DESPACHO  
Vistos.

1. A presente ação rescisória é tempestiva, haja vista que o trânsito em julgado da decisão rescindenda ocorreu em 23.01.2009 (fl. 83vº) e o presente feito foi distribuído em 24.02.2010.  
2. Concedo à autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.  
3. Não havendo pedido de antecipação de tutela, cite-se o réu, para contestar a ação, observando-se o artigo 188 do CPC. Prazo de 15 (quinze) dias.

São Paulo, 03 de março de 2010.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00027 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0005129-15.2010.403.0000/SP

2010.03.00.005129-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

AUTOR : BEATRIZ ELIAS NUNES

ADVOGADO : GUSTAVO MARTINI MULLER

RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 2007.03.99.021957-8 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Ante informação constante à fl. 90, intime-se a parte autora para que providencie cópias da inicial e de documentos necessários para instruir o mandado de citação.

Prazo: 10 dias.

São Paulo, 15 de março de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00028 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0005379-48.2010.403.0000/SP

2010.03.00.005379-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AUTOR : JOSE CARLOS ZANDONI

ADVOGADO : JOSE MADALENA e outro

RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00045382620014036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Ação rescisória ajuizada com fundamento no artigo 485, inciso V, do CPC, objetivando desconstituir julgado da 10ª Turma desta Corte que, nos autos de reg. nº 2001.61.25.004538-7, de relatoria do Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves, negou provimento a recurso de apelação interposto pelo INSS e parcial provimento a reexame necessário a que submetida sentença que julgara procedente pedido de aposentadoria por invalidez, alterando o *decisum* de primeiro grau apenas quanto aos critérios de cômputo dos juros moratórios, conservando, inclusive, a fixação do termo inicial do benefício a partir da data do laudo pericial, objeto da presente demanda.

**Passo a decidir.**

De saída, defiro, conforme requerido, os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 4º da Lei nº 1.060/50.

O artigo 490 do Código de Processo Civil, em seu inciso I, dispõe que será indeferida a petição inicial da rescisória "*nos casos previstos no art. 295*". O inciso IV do artigo 295 prescreve que a exordial será rejeitada "*quando o juiz verificar, desde logo, a decadência ou a prescrição*".

Encontra-se disposto no artigo 495 do CPC, por sua vez, que "*o direito de propor ação rescisória se extingue em 2 (dois) anos, contados do trânsito em julgado da decisão*".

*In casu*, o acórdão rescindendo, consoante se observa da certidão constante do feito originário aqui reproduzido, teve seu trânsito em julgado em 13 de outubro de 2006 (fl. 189), e não em 30 de outubro de 2008, como indicado pelo demandante, quando declarada extinta a execução, em virtude do pagamento do débito.

A inicial da rescisória somente foi protocolizada em 26 de fevereiro de 2010, ultrapassando-se, portanto, o biênio legalmente estipulado para a propositura, sendo forçoso concluir que se operou a decadência do direito do autor.

Dito isso, indefiro a petição inicial e julgo extinto o processo, com resolução de mérito, nos exatos termos dos artigos 295, IV, 269, IV, e 495, do Código de Processo Civil.

Considerando o deferimento da gratuidade da justiça ao autor, deixo de condená-lo ao pagamento de verba honorária e custas processuais, consoante entendimento consolidado no âmbito da Terceira Seção desta Corte.

Intimem-se.

Decorrido o prazo para recurso, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 16 de março de 2010.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

## SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

Expediente Nro 3513/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0110816-31.1999.403.0399/MS  
1999.03.99.110816-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : JOSE TOMAZ DA SILVA  
ADVOGADO : CRISTIANA DE SOUZA BRILTES  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
No. ORIG. : 94.00.05816-0 2 Vr CAMPO GRANDE/MS  
DECISÃO

Trata-se de **Embargos Infringentes** tirados em face do v. acórdão datado de 10/03/2009, data do julgamento, não unânime, da Primeira Turma, desta Relatoria, proferido que foi no julgamento da apelação nº 1999.03.99.110816-9, **onde esta Egrégia Primeira Turma, por maioria, julgou o autor carecedor de ação por falta de condição para o seu legítimo exercício (ausência de legítimo interesse de agir e impossibilidade jurídica do pedido) e extinguiu o processo sem exame da apelação voluntária**, nos termos do voto do relator, acompanhado pelo voto da Desembargadora Federal Vesna Kolmar, vencido o Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita, que não reconhecia a carência e examinava o mérito, consoante a seguinte ementa de fls. 152/153.

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. PRETENDIDO RECONHECIMENTO A ASCENÇÃO AO POSTO DE CAPITÃO DA AERONÁUTICA, COM BASE EM ACÓRDÃO DESTA CORTE QUE TERIA ASSEGURADO AO AUTOR, JÁ NA RESERVA E QUE DESEMPENHAVA FUNÇÕES COMO SUBOFICIAL MÉDICO, O POSTO DE 1º TENENTE. ALEGADA INCIDÊNCIA DO DECRETO Nº 71.756/73 QUE PERMITIRIA ESSA PROMOÇÃO. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA NA SENTENÇA. APELAÇÃO. AUSÊNCIA DE CONDIÇÕES PARA O REGULAR EXERCÍCIO DO DIREITO DE AÇÃO, TEMA QUE SOBRELEVA A PRÓPRIA PRESCRIÇÃO E PREJUDICA TODO O MAIS. PROCESSO EXTINTO.

Não tem o autor legítimo interesse de agir e nem é juridicamente possível a pretensão ventilada, já que inexistente fundamento na pretensão de um Suboficial que passa à reserva na condição de 2º Tenente, em ascender ao posto de Capitão, somente porque o Judiciário reconheceu-lhe direito a percepção de vencimentos equivalentes ao de 1º Tenente exclusivamente em virtude da função que o mesmo exercia na vida castrense (médico). Caso em que sequer legalmente o autor teria a ascensão pretendida, à vista do artigo 30 do Decreto nº 71.756/73. Sendo falsa a premissa em que se assenta o direito postulado na inicial o caso comporta extinção do processo, prejudicadas todas as demais questões ventiladas, inclusive a prescrição declarada em sentença."

A r. sentença de fls. 45/51 julgou extinto o processo com julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, em face da ocorrência de prescrição do direito reclamado pelo autor, com fundamento no artigo 1º do Decreto nº 20.910/32.

O artigo 530 do Código de Processo Civil, com redação determinada pela Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, prescreve que "cabem embargos infringentes quando o acórdão, não unânime **houver reformado**, em grau de apelação, **a sentença de mérito**, ou houver julgado procedente ação rescisória. Se o desacordo for parcial, os embargos serão restritos à matéria objeto da divergência".

Assim, **não conheço dos embargos infringentes** por ausência do seu pressuposto de admissibilidade, porque no caso específico dos autos o v. aresto de fls. 152/153 não reformou a sentença de mérito.

Int.

São Paulo, 04 de março de 2010.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001581-10.1999.403.6000/MS

1999.60.00.001581-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : CLELIA PEREIRA DA SILVA FELIX  
ADVOGADO : EDER WILSON GOMES e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MILTON SANABRIA PEREIRA  
APELADO : OS MESMOS  
PARTE RE' : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

**DECISÃO**

Tendo em vista a edição da Medida Provisória nº 478/2009, dispondo no seu art. 6º, § 1º, que "a Caixa Econômica Federal ficará responsável pela representação judicial do SH/SFH e do FCVS pelo período de seis meses a contar da publicação desta Medida Provisória ou até a entrada em vigor de convênio celebrado na forma do *caput*", defiro o requerido às fls. 814, devendo todas as intimações referentes à Caixa Seguradora S/A serem dirigidas à Caixa Econômica Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2010.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050632-78.1999.403.6100/SP  
1999.61.00.050632-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
APELADO : RENATO MICHEL BOSSO  
ADVOGADO : PIERRE ANDRE DA ROCHA ANDRADE e outro

**DECISÃO**

Cuidam os autos de ação ajuizada pela União Federal em face de Renato Michel Bosso objetivando o ressarcimento das despesas referentes a cursos de formação profissional frequentados pelo réu quando integrava os quadros da Marinha do Brasil.

Aduziu a União, em sua inicial, que o réu participou de cursos de Especialização de Guerra Anfíbia, no período de 02/09/1996 a 08/01/1997; Viagem de Instrução no Navio Escola Brasil - NEBRASIL, no período de 21/02/1996 a 29/08/1996, bem como frequentou a Escola Naval no período de 21/01/1992 a 21/02/1996 e que, em 31/08/1996, foi promovido ao Oficialato, quando passou a ocupar o posto de Segundo-Tenente do Corpo de Fuzileiros Navais da Marinha.

Ocorre que, em 18/02/1998, quando contava **com menos de 5 (cinco) anos de Oficialato**, o réu requereu o desligamento do serviço ativo da Marinha por ter passado a exercer cargo público permanente, razão pela qual, consoante o disposto no artigo 117 c/c o artigo 116, ambos da Lei nº 6.880/80 (Estatuto dos Militares), deveria indenizar a União pelas despesas realizadas com a sua preparação e formação. Atribuiu à causa o valor de R\$ 33.487,99 (trinta e três mil, quatrocentos e oitenta e sete reais e noventa e nove centavos).

A r. sentença de fls. 65/69 julgou **improcedente** o pedido e extinguiu o processo com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de que as regras contidas no artigo 116 da Lei nº 6.880/80 aplicam-se apenas à demissão a pedido, o que não é o caso dos autos, oportunidade em que condenou a União ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa.

Inconformada, apelou a União Federal e, após repisar os mesmos argumentos expendidos na peça inicial, requereu a reforma da r. sentença (fls. 71/79).

Não foram apresentadas contrarrazões.

**DECIDO.**

Inicialmente, dou por interposta a remessa oficial nos termos do preconizado no art. 475, I, do Código de Processo Civil.

A apelação e a remessa oficial podem ser julgadas em decisão singular do Relator com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, como segue.

A controvérsia noticiada nos autos refere-se ao pagamento da indenização em comento pelo militar cuja formação foi custeada pelos cofres da União, conforme o disposto no artigo 117 c/c o artigo 116, ambos da Lei nº 6.880/80 (Estatuto dos Militares), que estão da seguinte forma redigidos:

"Art. 116. A demissão a pedido será concedida mediante requerimento do interessado:

I - sem indenização aos cofres públicos, quando contar mais de 5 (cinco) anos de oficialato, ressalvado o disposto no § 1º deste artigo; e

**II - com indenização das despesas feitas pela União, com a sua preparação e formação, quando contar menos de 5 (cinco) anos de oficialato.**

§ 1º A demissão a pedido só será concedida mediante a indenização de todas as despesas correspondentes, acrescidas, se for o caso, das previstas no item II, quando o oficial tiver realizado qualquer curso ou estágio, no País ou no exterior, e não tenham decorrido os seguintes prazos:

- a) 2 (dois) anos, para curso ou estágio de duração igual ou superior a 2 (dois) meses e inferior a 6 (seis) meses;
  - b) 3 (três) anos, para curso ou estágio de duração igual ou superior a 6 (seis) meses e igual ou inferior a 18 (dezoito) meses;
  - c) 5 (cinco) anos, para curso ou estágio de duração superior a 18 (dezoito) meses.
- (...)"

"Art. 117. O oficial da ativa que passar a exercer cargo ou emprego público permanente, estranho à sua carreira, será imediatamente demitido **ex officio** e transferido para a reserva não remunerada, onde ingressará com o posto que possuía na ativa e com as obrigações estabelecidas na legislação do serviço militar, obedecidos os preceitos do art. 116 no que se refere às indenizações."

Como se vê, a r. sentença confronta a lei vigente.

No caso dos autos, verifico que o apelado ingressou nos quadros da Marinha em janeiro de 1992, tendo sido incluído como Segundo-Tenente do Corpo de Fuzileiros Navais da Marinha após a conclusão dos estudos.

No entanto, decorridos aproximadamente 1 ano e 6 meses de efetivo exercício no posto de Segundo-Tenente, o apelado requereu o seu desligamento da corporação militar, tendo em vista o exercício do cargo público de "Agente Fiscal de Rendas do Estado de São Paulo".

**Sucedee que a demissão a pedido do militar que conte com menos de cinco anos de exercício das funções e cuja formação foi custeada pela União está jungida à indenização dos valores despendidos com a sua instrução.**

Sobre o tema há orientação que emana da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MILITAR. DEMISSÃO A PEDIDO. INDENIZAÇÃO. CURSO DE GRADUAÇÃO DE ENGENHEIRO OFERECIDO PELO INSTITUTO MILITAR DE ENGENHARIA- IME. EXIGÊNCIA. ART. 116 E 117 DA LEI N.º 6.880/80. PRECEDENTES.

1. Nos termos dos arts. 116 e 117 da Lei n.º 6.880/80, cabe ao militar o pagamento de indenização pelas despesas efetuadas com sua formação, no caso de pedido de demissão, por ter sido nomeado em cargo público permanente, antes do cumprimento do período em que estava obrigado a ficar na ativa por força dos referidos dispositivos legais.
2. A Portaria Ministerial n.º 959/87 se refere tão-somente ao curso prestado no Núcleo de Preparação de Oficiais da Reserva, não incidindo, desta forma, na hipótese de realização de curso de graduação de Engenheiro oferecido pelo Instituto Militar de Engenharia- IME.
3. As matérias insertas nos arts. 39, 40, 41 e 4º, inciso XI, da Lei Complementar n.º 73/93, não restaram apreciadas pelo Tribunal a quo, a despeito da oposição dos embargos declaratórios. Desse modo, carecem os temas do indispensável prequestionamento viabilizador do recurso especial, incidindo o disposto no enunciado n.º 211 da Súmula desta Corte.
4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido.

(RESP 200502135719, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, 13/04/2009)

"MANDADO DE SEGURANÇA PREVENTIVO. MILITAR. DEMISSÃO A PEDIDO LOGO APÓS A CONCLUSÃO DO INSTITUTO TECNOLÓGICO DA AERONÁUTICA - ITA. INDENIZAÇÃO. CABIMENTO.

1. (...)
2. É indubitoso, como expressão positiva de autêntico imperativo ético, ante a renúncia a uma vocação pressuposta nos que aspiram ao oficialato nas Forças Armadas e galgam os degraus da ascensão às Escolas Militares, o dever de indenizar as despesas do Estado com a preparação e a formação dos oficiais, tanto quanto as despesas dos cursos que fizerem no país ou no exterior, à luz, sobretudo, da letra do artigo 116, inciso II e parágrafo 1º do Estatuto dos Militares.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no MS 12.676/DF, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13.06.2007, DJ 11.03.2008 p. 1)

Ainda, o Supremo Tribunal Federal acenou com a constitucionalidade da exigência objeto da discussão na presente ação, ao indeferir a medida cautelar na ADI nº.1.626-1/DF que questionava a extensão das exigências constantes do art. 116 da Lei nº.6.880/80 aos militares demitidos "ex officio" por passarem a exercer cargo ou emprego público permanente, alteração introduzida no ordenamento jurídico pela Lei nº.9.297/96 que deu nova redação ao art. 117 do Estatuto dos Militares. Observe-se:

"Ementa:

I. Ação direta de inconstitucionalidade: partidos políticos: legitimação ativa que não depende do requisito da pertinência temática: precedentes.

II. Militar: demissão 'ex officio' por investidura em cargo ou emprego público permanente estranho à carreira: indenização das despesas com a formação e preparação do oficial, sem que hajam transcorrido, até a demissão e transferência para a reserva, os prazos estabelecidos em lei (art. 117 do Estatuto dos Militares, cf. redação da L. 9.297); **arguição de inconstitucionalidade à qual não se reconhece a plausibilidade bastante a justificar a suspensão liminar da norma."**

(ADI 1626 MC/DF; TRIBUNAL PLENO; Relator Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE; DJ: 26/09/1997).

Extrai-se do bojo do acórdão proferido pelo STF as seguintes passagens que interessam ao presente julgamento:

"(...). O que se impugna, pois, é a extensão, à hipótese de demissão ex officio do art. 117, do regime de indenizações antes restrito, nos termos do art. 116, à demissão a pedido.

Neste Juízo de deliberação, não me convenci da plausibilidade da arguição deduzida pelo autor.

A existir inconstitucionalidade na exigência da indenização ela abrangeria ambas as hipóteses: é que, se é certo que independe de requerimento, a demissão 'ex officio', entretanto, é consequência de um ato de vontade, qual seja a assunção de um cargo público civil, ao qual o art. 42, §2º, da Constituição, imputa a compulsória transferência para a reserva.

Se ambas, a demissão a pedido como a demissão 'ex officio' resultam afinal de uma opção voluntária do servidor militar, o que seria desarrazoado é só exigir a indenização apenas na primeira hipótese.

Existe, é certo, uma diferença entre os dois casos: na demissão 'ex officio', o militar deixa a caserna para prestar serviços à administração pública, onde lhe podem ser eventualmente úteis os conhecimentos adquiridos na formação militar.

A circunstância, entretanto, não elide a razoabilidade das indenizações questionadas, uma vez que, de regra, o Estado não custeia a preparação dos cidadãos para o serviço público civil, salvo os casos em que esta preparação requer a prévia seleção dos candidatos, mediante concurso público.

Anote-se, finalmente, como recordado pelas informações da Marinha, que o art. 95, §2º, da Lei nº.8.112/90, instituiu para o servidor civil regime similar ao que se impugna - posto que para hipótese mais restrita, a do afastamento para estudos no estrangeiro -, ao proibir a exoneração ou a licença para tanto de interesse particular, "antes de decorrido período igual ao de afastamento", salvo ressarcimento das despesas por ele acarretadas.

Assim, sem prejuízo de maior reflexão sobre o tema no julgamento definitivo, indefiro a medida cautelar: é o meu voto".

No caso dos autos, pouco tempo após a sua inclusão no Oficialato, o autor assumiu o cargo público de "Agente Fiscal de Rendas do Estado de São Paulo", razão pela qual abandonou a Marinha.

Curioso: para ingressar numa escola mantida com recursos públicos, o recorrido aceitou os regulamentos; agora, despreza o sacrifício que a Nação fez em seu favor, destinando recursos amealhados junto aos contribuintes para custear os relevantes serviços de educação que lhe foram prestados pela União; recusa-se a ressarcir os cofres públicos.

Esse proceder não merece ser abonado, porquanto há lei impeditiva (art. 116, II, Lei nº.6.880/80).

O dano aos cofres públicos é patente pois, apesar de ter se beneficiado de um curso arcado pelo Erário, o apelado não prestou serviços à Administração Militar pelo período mínimo estabelecido em lei como necessário para justificar tal investimento.

Assim, infirmado pela jurisprudência dos Tribunais Superiores o direito alegado pela União no que pertine ao pagamento da indenização pelos gastos efetuados com a formação do réu merece ser acolhida.

No que tange à correção monetária, deverão ser utilizados os índices previstos pela Resolução nº 561, de 2 de julho de 2007, de lavra do Conselho da Justiça Federal que instituiu o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.



Reconhecido o direito da parte autora, faz ela jus à incidência de juros de mora, os quais, por força do disposto nos artigos 405 e 406 do Código Civil de 2002 incidirão desde a citação inicial do réu e coincidirão com a taxa SELIC, conforme entendimento hoje pacífico no STJ.

Diante da procedência do pedido formulado, inverte o ônus da sucumbência para condenar a apelada no pagamento da verba honorária que, em virtude da relativa singeleza da matéria tratada e da desnecessidade de maiores esforços profissionais do patrono da recorrente, fixo em R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

Pelo exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação e à remessa oficial.**

Com o trânsito em julgado, dê-se baixa e remetam-se os autos à Vara de origem, com as cautelas usuais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 11 de março de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052427-22.1999.403.6100/SP

1999.61.00.052427-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : NAPOLEAO TARUFFE NETO e outros. e outros

ADVOGADO : CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI

: ELIANA LUCIA FERREIRA

APELADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

DESPACHO

Verifico que foi interposta apelação às fls. 112/115, sendo que não houve intimação da União Federal para apresentar suas contrarrazões.

Assim, encaminhem-se os presentes autos à Vara de origem para as providências cabíveis, dando-se baixa.

Após, voltem conclusos.

Int.

São Paulo, 11 de março de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020625-03.2000.403.0399/SP

2000.03.99.020625-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : AURORA SILVA e outros. e outros

ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FERNANDES TAVARES

APELADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

No. ORIG. : 97.02.06561-5 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Servidores públicos mostram-se inconformados com a discriminação feita na Lei nº 8.627, de 19/2/93 que, reposicionando as retribuições pecuniárias de funcionários civis e militares, favoreceu os segundos conferindo-lhes no soldo um aumento de 28,86%.

Sustentam afronta ao artigo 37, inciso X, da Constituição Federal, visando-se à uniformidade de tratamento da revisão remuneratória, a ser concedida em caráter geral e isonomicamente.

O pleito de antecipação da tutela jurisdicional foi considerado prejudicado, ante o entendimento do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADC 4-6 (fls. 40).

A r. sentença de fls. 46/51 julgou **improcedente** o pedido e extinguiu o processo, **com julgamento de mérito**, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de que "*os autores não trouxeram documentação comprobatória da condição de funcionários públicos à época da concessão do reajuste pleiteado, imprescindível ao reconhecimento de eventual procedência do pedido*". Nesta oportunidade, condenou a parte autora no pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa.

Inconformados, sustentam os autores, em razões de apelação, que restou comprovada nos autos a condição de servidores públicos federais à época da concessão do reajuste pretendido, motivo pelo qual merece ser reformada a r. sentença. Pugnam ainda para, em caso de manutenção do entendimento acima esposado, seja o processo extinto **sem resolução do mérito**, a fim de que possam ajuizar uma nova demanda (fls. 54/61).

Com contrarrazões de apelação, foram os autos remetidos a esse Tribunal e distribuídos a esse Relator.

### **DECIDO.**

Realmente os autores não trouxeram documentação hábil a indicar que, em janeiro de 1993, ostentavam a condição de servidores públicos federais.

Consoante o disposto no artigo 333, inciso I, do Código de Processo Civil, incumbe à parte comprovar os fatos constitutivos de seu direito. Desta forma, a insuficiência ou falta de provas acarreta a improcedência do pedido, e não a extinção do feito sem resolução do mérito, por ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento regular do processo, como alegam os apelantes.

Nas hipóteses em que o autor não consegue provar o fato constitutivo de seu direito, deve responder pelas consequências da ausência ou insuficiência de provas, que conduz à improcedência do pedido, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil.

No caso dos autos, considerando que o percentual pleiteado incidiria sobre a remuneração por eles percebida à época dos fatos, a comprovação da condição de servidores públicos federais, em janeiro de 1993, seria essencial para o deslinde da questão, sendo imperiosa, portanto, a improcedência da pretensão.

No sentido do exposto é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (destaquei):

"PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE PROVAS. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. INVIABILIDADE. JULGAMENTO. SENTENÇA TERMINATIVA. COISA JULGADA. Os pressupostos de que trata o art. 267, IV, do CPC, dizem respeito a pressupostos processuais que, ausentes, impedem o julgamento da lide.

Nessas hipóteses o processo deve ser extinto, sem julgamento de mérito.

Já a extinção do processo com apreciação do pedido é a forma usual pela qual se esgota a relação processual, na medida em que o juiz cumpre, na essência, a função jurisdicional.

Nas hipóteses em que o autor não consegue provar o fato constitutivo de seu direito, a ausência ou insuficiência de provas conduz a improcedência do pedido, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil.

Recurso especial conhecido e provido."

(RESP 200500951305, PAULO MEDINA, STJ - SEXTA TURMA, 22/05/2006)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO DE COBRANÇA. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE ELETRIFICAÇÃO AO MUNICÍPIO.

1. A ausência de provas não enseja a extinção do processo sem julgamento de mérito, mas a improcedência do pedido.

2. Inadmissível a repositura de ação julgada improcedente, por falta de provas, porquanto operada a coisa julgada material.

3. Recurso especial não provido.

(RESP 200401218575, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, 02/09/2008)

PROCESSUAL CIVIL. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE PROVAS. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. JULGAMENTO DE MÉRITO. ART. 269-I, CPC. DOCTRINA. RECURSO PROVIDO.

I - A insuficiência ou falta de provas acarreta a improcedência do pedido, não a extinção do processo sem julgamento de mérito.

II - Como doutrina Humberto Teodoro Júnior, "o juiz não pode eternizar a pesquisa da verdade, sob pena de inutilizar o processo e de sonegar a Justiça postulada pelas partes". Assim, "se a parte não cuida de usar das faculdades processuais e a verdade real não transparece no processo, culpa não cabe ao juiz de não ter feito a Justiça pura, que, sem dúvida é a aspiração das partes e do próprio Estado. Só às partes, ou às contingências do destino, pode ser imputada semelhante deficiência".

III - Esta Turma, em caso que também teve seu pedido julgado improcedente por falta de provas (REsp n. 226.436-PR, DJ 04/02/2002), mas diante das suas peculiaridades (ação de estado - investigação de paternidade etc.), entendeu pela relativização da coisa julgada.

(RESP 200100663936, SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, STJ - QUARTA TURMA, 22/04/2002)

PROCESSO CIVIL. FALTA DE PROVA. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO.

Se, na ação de usucapião, falta a prova da posse durante o tempo previsto no artigo 550 do Código Civil, o processo deve ser extinto com julgamento de mérito (improcedência).

Hipótese em que o processo foi extinto sem julgamento de mérito.

Recurso especial conhecido e provido.

(RESP 199700338681, ARI PARGENDLER, STJ - TERCEIRA TURMA, 05/02/2001)

Desta forma, encontrando-se a decisão recorrida em conformidade com jurisprudência dominante de Tribunal Superior, deve ela ser mantida pelos seus próprios fundamentos.

Pelo exposto, com fulcro no que dispõe o *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao recurso**.

Com o trânsito, dê-se baixa e remeta-se os autos ao r. juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 10 de março de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021631-11.2001.403.0399/SP

2001.03.99.021631-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : ANA ABIGAIL MOTA DE SIQUEIRA e outros. e outros

ADVOGADO : ROBERTA CRISTINA PAGANINI TOLEDO

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 00.09.42282-0 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuidam os autos de ação de rito ordinário ajuizada por servidores públicos federais aposentados em face do extinto Instituto Nacional de Assistência Médica da Previdência Social - INAMPS, sucedido pela União Federal, objetivando a condenação da ré no pagamento da Gratificação de Atividade Técnico-Administrativa - GATA, instituída pelo Decreto-Lei nº 2.200/84, nos mesmos moldes dos servidores em atividade, além das parcelas vencidas e vincendas, acrescidas de correção monetária e juros de mora.

Aduziu a parte autora, em sua inicial, que o dispositivo legal acima referido, que estabeleceu a gratificação para os aposentados no percentual de 50% (cinquenta por cento) do recebido pelos servidores da ativa, é inconstitucional por violar o princípio da isonomia.

Regularmente citada, a parte ré apresentou contestação na qual sustentou, em apertada síntese, que, tendo em vista o disposto no artigo 5º do Decreto-Lei nº 2.200/84, os autores faziam jus tão somente à metade do percentual máximo atribuído à categoria funcional em que ocorreu a aposentadoria (fls. 47/50).

A r. sentença de fls. 109/114 julgou **procedente** o pedido e condenou a União no pagamento da gratificação em comento na mesma proporção dos servidores em atividade, desde a data da vigência dos Decretos nºs 2.200/84 e 2.249/85, devidamente corrigida.

Condenação da ré no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa. Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apelou a parte autora requerendo a reforma da r. sentença tão somente no tocante ao valor fixado a título de honorários advocatícios. Neste sentido, pleiteou a majoração do valor atribuído à verba sucumbencial por considerá-lo irrisório (fls. 119/120).

Da mesma forma a União Federal interpôs apelação sob o fundamento de que os servidores já aposentados antes da vigência da referida norma legal teriam direito apenas à metade do percentual máximo atribuído à categoria funcional em que ocorreu a aposentadoria (fls. 129/138).

Com contrarrazões de apelação (fls. 123/127 e 141/143), foram os autos remetidos a esse Tribunal e distribuídos a esse Relator.

## **DECIDO.**

O caso comporta julgamento monocrático.

Pretendem os autores, servidores públicos federais aposentados, o pagamento da Gratificação de Atividade Técnico-Administrativa, instituída pelo Decreto-Lei nº 2.200, de 26/12/1984, na mesma razão paga aos servidores da ativa.

Os artigos 4º e 5º do Decreto-Lei nº 2.200/84, que abordam a matéria, estabelecem:

"Art 4º - A Gratificação de Atividade Técnico-Administrativa, em que incidirá o desconto previdenciário, será incorporada aos proventos do funcionário que a tenha percebido na data da aposentadoria.

Parágrafo único - O valor a ser incorporado será o correspondente à média dos percentuais atribuídos ao funcionário, nos doze meses imediatamente anteriores à inativação."

"Art 5º - Aos funcionários já aposentados a incorporação da Gratificação de Atividade Técnico Administrativa, far-se-á na razão da metade do percentual máximo atribuído à categoria funcional em que ocorreu a aposentadoria."

Da atenta leitura dos dispositivos supracitados depreende-se que a Gratificação de Atividade Técnico-Administrativa - GATA foi instituída para gratificar os servidores que se encontrassem no efetivo desempenho da função, fazendo jus, os servidores inativos, à metade do percentual máximo da gratificação atribuído à categoria funcional em que ocorreu a aposentadoria, consoante o disposto no artigo 5º do Decreto-Lei nº 2.200/84.

No caso dos autos entendo pela impossibilidade de extensão, aos servidores aposentados, do mesmo percentual pago a título de GATA aos ativos que vieram a se aposentar anteriormente à vigência do supracitado Decreto-Lei, situação na qual se enquadram os autores, por ausência de previsão legal.

A questão aqui discutida já foi objeto de apreciação pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme julgado da lavra do Ministro Gilson Dipp, que colaciono a seguir (grifei):

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORES PÚBLICOS INATIVOS. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE TÉCNICO-ADMINISTRATIVA-GATA. DECRETO-LEI Nº 2.200/84. RECEBIMENTO INTEGRAL. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. ADMINISTRADOR PÚBLICO. OBEDIÊNCIA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE ESTRITA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.**

**I - O art. 5º do Decreto-lei nº 2.200/84, fixou que "Aos funcionários já aposentados a incorporação da Gratificação de Atividade Técnico-Administrativa, far-se-á na razão da metade do percentual máximo atribuído à categoria funcional em que ocorreu a aposentadoria."**

**II - Segundo o princípio da legalidade estrita - art. 37, caput da Constituição Federal - a Administração está, em toda a sua atividade, adstrita aos ditames da lei, não podendo dar interpretação extensiva ou restritiva, se a norma assim não dispuser. A lei funciona como balizamento mínimo e máximo na atuação estatal. O administrador só pode efetuar o pagamento de vantagem a servidor público se houver expressa previsão legal, o que não ocorreu na hipótese dos autos em relação à percepção integral da Gratificação de Atividade Técnico-Administrativa aos inativos.**

**III - Recurso especial conhecido e desprovido."**

**(RESP 907523, GILSON DIPP, STJ - QUINTA TURMA, 29/06/2007)**

No mesmo sentido é a jurisprudência das Cortes Regionais Pátrias:

**"ADMINISTRATIVO - SERVIDORES PÚBLICOS - GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE TÉCNICA - ADMINISTRATIVA.**

**I - O Decreto-lei nº 2.200/84, que instituiu a Gratificação de Atividade Técnica Administrativa - GATA, adotou dois critérios para a sua concessão, tendo em vista a condição dos servidores - em atividade ou inativos. Por força do artigo 5º, do referido dispositivo legal o servidor aposentado somente faz à metade do percentual atribuído à categoria funcional que ocorreu a aposentadoria.**

**II - Recurso improvido."**

**(AC 140302, Desembargador Federal CHALU BARBOSA, TRF2 - QUINTA TURMA, 03/08/2000)**

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR INATIVO. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADES TÉCNICAS. DECRETO-LEI 2.200/84.**

1. O artigo 5º do Decreto-Lei nº. 2.200/84 assegurou a percepção da GATA na razão da metade do percentual máximo atribuído à categoria funcional em que ocorreu a aposentadoria, sendo esta a situação em que se encontrava a autora.  
2. O artigo 102 da CF/69, ao se referir a proventos integrais, não possui o alcance que nele vislumbra a autora, dado que a integralidade de proventos prevista no texto constitucional deve observar o critério de cálculo previsto na legislação de regência.

3. Recurso improvido."

(AC 9604056654, CARLOS ALBERTO DA COSTA DIAS, TRF4 - QUARTA TURMA, 04/08/1999)

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO - GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE TÉCNICO-ADMINISTRATIVA - GATA. DECRETO-LEI Nº 2200/84. PERCEPÇÃO INTEGRAL.

- Apelação cível interposta, em ação visando à aplicação aos proventos de aposentadoria dos Autores, da Gratificação de Atividade Técnico - Administrativa - GATA, instituída pelo Decreto-lei nº 2200/84, de 26/12/84, em sua integralidade.

- Inexistência de qualquer inconstitucionalidade no percentual da gratificação concedida aos Autores, eis que, à época, era lícito estabelecer distinção entre funcionários ativos e inativos.

- Reforma da r; sentença de primeiro grau."

(AC 9502048768, Desembargador Federal PAULO ESPIRITO SANTO, TRF2 - QUINTA TURMA

ESPECIALIZADA, 04/10/2006)

"AGRAVO - FUNCIONÁRIOS INATIVOS DO EXTINTO INAMPS - PERCEPÇÃO INTEGRAL DA GATA - DECRETO-LEI Nº 2200/84.

I - Não fazem jus os funcionários que já se encontravam aposentados quando da instituição da GATA (Gratificação de Atividade Técnico-Administrativa) à integralidade do benefício.

II - Á época da instituição da gratificação era lícito ao legislador estabelecer distinção entre funcionários ativos e inativos, sob a ordem constitucional vigorante. Precedente do extinto TFR.

III - Agravo desprovido."

(AGVAC 9502047931, Desembargador Federal SERGIO SCHWAITZER, TRF2 - SEXTA TURMA, 05/01/2005)

"DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. INCORPORAÇÃO INTEGRAL NA APOSENTADORIA DA GRATIFICAÇÃO POR ATIVIDADE TÉCNICO ADMINISTRATIVA - GATA (DECRETO-LEI 2.200-84). NÃO INCIDÊNCIA DA REGRA INSERTA NO ART. 40, § 4º DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA.

I - O servidor público aposentado em época anterior à edição do Decreto-lei 2.200-84, faz jus à percepção de 50% (cinquenta por cento) do valor da Gratificação por Atividade Técnico Administrativa - GATA, nos termos do art. 5º do referido diploma, que é norma restritiva.

II - A paridade de vencimentos contraria o princípio da vedação à equiparação constante do artigo 98, parágrafo único da Constituição da República de 1967, com a Emenda nº 1-1969 (atual art. 40, § 4º).

III - O deferimento da incorporação da referida parcela nos termos em que requerida importaria em ofensa ao princípio da isonomia, uma vez que a mesma extinta pela Lei 7.596-87, donde se conclui pela improcedência do pedido.

IV - Recurso e remessa necessária providos."

(AC 9302104427, Desembargador Federal ANDRÉ FONTES, TRF2 - SEXTA TURMA, 08/09/2004)

"ADMINISTRATIVO - GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE TÉCNICO-ADMINISTRATIVA (GATA) - APOSENTADO - DECRETO-LEI Nº 2.200/84

- "Aos funcionários aposentados a incorporação da gratificação de atividade técnico-administrativa far-se-à na razão da metade do percentual máximo atribuído à Categoria Funcional em que ocorreu a aposentadoria"(art. 5º do Decreto-lei nº 2.200/84.

- Precedente desta Corte. - Apelo improvido."

(AC 9202033749, Desembargadora Federal VERA LUCIA LIMA, TRF2 - QUINTA TURMA, 08/08/2000)

Em vista disso, a percepção da GATA em sua totalidade revela-se inviável; os servidores inativos fazem jus apenas à incorporação de metade do percentual atribuído à categoria funcional em que ocorreu a aposentadoria, razão pela qual merece prosperar o apelo da União Federal.

Como consequência, inverte o ônus da sucumbência e condeno a parte autora no pagamento da verba honorária que fixo em 10% do valor da causa, o que faço com base no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, restando prejudicada a apelação interposta pelos autores.

Pelo exposto, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação e à remessa oficial e julgo prejudicada a apelação interposta pela parte autora.**

Havendo trânsito, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2010.

Johanson de Salvo

Desembargador Federal

00007 RECURSO ORDINÁRIO Nº 0013046-36.2001.403.6100/SP  
2001.61.00.013046-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
RECORRENTE : DANTON POZO DELFIM (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : RAUL SCHWINDEN JUNIOR e outro  
RECORRIDO : União Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
DECISÃO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Relatora, Doutora VESNA KOLMAR:

Trata-se de apelação interposta pelo embargado Danton Pozo Delfim contra a r. sentença proferida pelo MM. Juiz Federal da 17ª Vara Federal de São Paulo, nos autos dos embargos à execução, autuados sob o nº 2001.61.00.013046-6, que julgou procedentes os embargos e acolheu os cálculos apresentados pela União Federal, bem como condenou os apelantes em honorários advocatícios, que fixou em 5% (cinco por cento) sobre o valor da causa.

Alega o apelante, em suas razões recursais, juntadas às fls. 24/26, que a fixação dos honorários advocatícios no percentual de 5% (cinco por cento) sobre o valor da causa, é demasiadamente elevado, pelo que requer a reforma parcial do julgado, reduzindo-se a verba honorária.

A União Federal apresentou contra-razões, às fls., requerendo o improvimento da apelação.

Levado a julgamento em 03 de outubro de 2006, a Primeira Turma, por maioria, acolheu questão preliminar de incompetência da Justiça Federal para processar e julgar o feito suscitada pelo E. Desembargador Federal Johansom di Salvo, e determinou a remessa dos autos ao Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região.

Contudo, na data de 24 de novembro de 2009, o E. Relator para acórdão, o E. Desembargador Federal Johansom di Salvo, apresentou questão de ordem propondo a anulação do julgamento em razão das recentes decisões do Supremo Tribunal Regional e do Superior Tribunal de Justiça no sentido da competência desta Justiça Federal para o julgamento da matéria ora discutida, o que foi acolhido pela Turma Julgadora, tendo retornado os autos à esta Relatora para novo julgamento.

É o relatório.

Decido, com fulcro no parágrafo 1-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

É o caso dos autos.

Cuida-se de apelação cível interposta pelo embargado Danton Pozo Delfim da sentença prolatada em sede dos embargos à execução, distribuídos por dependência à reclamação trabalhista nº 00.0667539-5.

Insurge-se o apelante contra a fixação de honorários no percentual de 5% (cinco por cento) sobre o valor da causa, dado o seu elevado valor (5% sobre o valor da causa).

Compulsando os autos da ação principal, em apenso, verifico que a reclamatória foi distribuída nos moldes da Lei nº 5.584/80, que dispõe sobre a assistência judiciária no processo trabalhista, na medida em que não houve recolhimento de custas, bem como condenação em honorários advocatícios.

A Lei nº 5.584/80, que disciplina a prestação de assistência judiciária na Justiça do Trabalho, estabelece:

"...

*Art 14. Na Justiça do Trabalho, a assistência judiciária a que se refere a Lei nº 1.060, de 5 de fevereiro de 1950, será prestada pelo Sindicato da categoria profissional a que pertencer o trabalhador.*

§ 1º A assistência é devida a todo aquele que perceber salário igual ou inferior ao dobro do mínimo legal, ficando assegurado igual benefício ao trabalhador de maior salário, uma vez provado que sua situação econômica não lhe permite demandar, sem prejuízo do sustento próprio ou da família.

§ 2º A situação econômica do trabalhador será comprovada em atestado fornecido pela autoridade local do Ministério do Trabalho e Previdência Social, mediante diligência sumária, que não poderá exceder de 48 (quarenta e oito) horas.

§ 3º Não havendo no local a autoridade referida no parágrafo anterior, o atestado deverá ser expedido pelo Delegado de Polícia da circunscrição onde reside o empregado.

Art 15. Para auxiliar no patrocínio das causas, observados os arts. 50 e 72 da Lei nº 4.215, de 27 de abril de 1963, poderão ser designados pelas Diretorias dos Sindicatos Acadêmicos, de Direito, a partir da 4ª Série, comprovadamente, matriculados em estabelecimento de ensino oficial ou sob fiscalização do Governo Federal.

Art 16. Os honorários do advogado pagos pelo vencido reverterão em favor do Sindicato assistente".

Como se verifica, a regra é clara ao dispor (art. 16) que em se tratando de ação trabalhista, a condenação em honorários é devida apenas em favor do empregado.

Nesse sentido, é o entendimento assentado na jurisprudência e no enunciado nº 219 do Tribunal Superior do Trabalho.

**Enunciado 219** - "Na Justiça do Trabalho, a condenação em honorários advocatícios, nunca superiores a 15% (quinze por cento), não decorre pura e simplesmente da sucumbência, devendo a parte estar assistida por sindicato da categoria profissional e comprovar a percepção de salário inferior ao dobro do mínimo legal, ou encontrar-se em situação econômica que não lhe permita demandar sem prejuízo do próprio sustento ou da respectiva família".

Esse também é o entendimento manifestado por essa Primeira Turma no julgamento do RO nº 92.03.045479-9:

**"EMENTA TRABALHISTA. FUNCIONÁRIO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. ENQUADRAMENTO NO CARGO DE ESCRITURÁRIO INTERMEDIÁRIO "A". DESVIO FUNCIONAL. OCORRÊNCIA. PRESCRIÇÃO BIENAL. PRELIMINAR ACOLHIDA EM PARTE. RECURSO ORDINÁRIO DA CEF IMPROVIDO. RECURSO ADESIVO DOS RECLAMANTES PARCIALMENTE PROVIDO.**

1 - Considerando que os reclamantes formularam pedidos sucessivos de enquadramento e de desvio de função, somente está prescrito o pleito de enquadramento, que se submete ao prazo de prescrição bienal (artigo 11 da CLT). Quanto ao pedido de reconhecimento de desvio funcional a prescrição alcança apenas as parcelas vencidas no biênio anterior ao ajuizamento da ação. Preliminar de prescrição acolhida em parte.

2 - A identidade de atribuições exercidas pelos auxiliares de escritório e escriturários intermediários da CEF, caracteriza desvio funcional e obriga ao pagamento das diferenças salariais decorrentes.

**3 - Descabe o pagamento de honorários advocatícios na hipótese dos autos. Enunciado 219 do Tribunal Superior do Trabalho.**

4 - Preliminar de prescrição acolhida em parte. Recurso ordinário improvido. Recurso adesivo dos autores provido em parte".

(TRF - Terceira Região, RO 477, PROC.: 92.03.045479-9, UF/SP, PRIMEIRA TURMA, Relatora: Desembargadora Federal Vesna Kolmar, Data do julgamento: 18/07/2006)

Por fim, o Colendo Supremo Tribunal Federal, pacificou o entendimento no sentido de que não são devidos honorários advocatícios pelo empregado. Trago a colação a seguinte ementa:

"Recurso extraordinário. Embargos de declaração. 2. Distribuição proporcional dos ônus de sucumbência. 3.

Discussão acerca de condenação em honorários advocatícios. 4. Jurisprudência assente do STF no sentido de que não são devidos honorários advocatícios em reclamação trabalhista, reservados que estão à condenação do empregador e não do empregado. 5. Embargos de declaração recebidos, em parte".

(STF - RE-ED 181725/CE, Segunda Turma, Relator: Ministro NÉRI DA SILVEIRA, DJ 04-06-1999, PP-00016)

Diante disso, acolho a pretensão do embargado para reduzir a verba honorária para R\$ 300,00 (trezentos reais), ressaltando que deixo de excluí-la na sua totalidade, em razão da pretensão recursal ter se restringido à sua redução.

Por esses fundamentos, dou provimento ao recurso ordinário, nos termos do parágrafo 1º A do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado da sentença e, após, remetam-se os autos à Vara de Origem, procedendo-se as devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de março de 2010.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032855-09.2002.403.0399/MS

2002.03.99.032855-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : DIOMEDES SANDIM DE AVILA  
ADVOGADO : ELIODORO BERNARDO FRETES  
APELADO : Uniao Federal - MEX  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
No. ORIG. : 98.00.03441-2 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **DIOMEDES SANDIM DE ÁVILA** contra r. sentença de fls. 82/83 prolatada pelo MM. Juiz Federal da 3ª Vara Federal de Campo Grande/MS, que julgou **prescrita**, com fundamento no artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, a ação movida com o objetivo de condenar a União a proceder a **promoção** do autor ao posto hierarquicamente superior à sua última graduação à época da ativa - **Segundo Sargento**, a partir de 01/12/1986, quando preencheu o interstício de cinco anos, esclarecendo ter sido reformado em 1989.

Inconformada, apelou a parte autora. Aduz que a tese alegada de **prescrição** é descabida, uma vez que, *in casu*, trata-se de promoção; assim, apenas as parcelas que venceram anteriormente ao quinquênio que antecedeu a propositura da ação é que, estão de fato, prescritas (fls. 86/88).

Com contrarrazões às fls. 91/94, foram os autos remetidos a este Tribunal e distribuídos a este Relator.

#### DECIDO.

Com efeito, conforme informado nos autos por documentos, o autor ingressou nas fileiras da antiga 4ª Companhia Média de Manutenção em 13/01/64. Foi promovido à graduação de Terceiro Sargento em 01/12/1981. Pleiteia promoção para 2º Sargento, desde 01.12.86, quando preencheu o interstício de cinco anos, esclarecendo ter sido reformado em 1989 e que seu direito tem fundamento o Decreto nº 86.289/81.

O autor foi para a reserva remunerada em 1989, a partir de então, até a data do ajuizamento desta ação, em **27 de julho de 1998**, decorreu lapso superior ao quinquênio legal, previsto no artigo 1º do Decreto nº 20.910/32, que dispõe:

"Art. 1º: As dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda Federal, estadual ou municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originara."

Estando o autor na reserva há mais de 9 anos para só depois reivindicar a promoção e o pagamento de direitos pecuniários derivados dessa ascensão, resta clara a ocorrência de prescrição.

É que a pretensão deduzida na inicial busca a revisão da reforma, para o fim de a mesma situar o autor em patente superior àquela em que passou para a inatividade militar.

Confira-se a orientação do Egrégio Superior Tribunal de Justiça nos casos da espécie:

#### **RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. TAIFEIROS DA AERONÁUTICA. PROMOÇÃO. NECESSIDADE DE CONCURSO. PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. OCORRÊNCIA. ART. 1º DO DECRETO. 20.910/32. PRECEDENTES.**

1. Esta Corte tem jurisprudência consolidada no sentido de que, nos casos de revisão de ato de reforma de militar, como o presente, a ação não tem apenas o objetivo de haver diferenças salariais, mas de reconhecimento do direito a nova relação jurídica, hipótese em que caberia ao servidor reclamá-lo no quinquênio seguinte à edição do ato ou norma, sob pena de ver o seu direito prescrito, consoante estipulado no artigo 1º do Decreto nº 20.910/32.

2.....

(AgRg no REsp 722.247/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 24/06/2008, DJe 04/08/2008)

#### **PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS. QUESTÕES NÃO IMPUGNADAS NO RECURSO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. VEDAÇÃO. MILITAR. ATO DE REFORMA. ALTERAÇÃO COM CONSEQÜENTE PROMOÇÃO. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. EMBARGOS REJEITADOS.**

I -.....

II -....



III - Consoante jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, quando a ação visa a configurar ou restabelecer uma situação jurídica, cabe ao servidor reclamá-la dentro do quinquênio seguinte, sob pena de ver o seu direito prescrito, consoante estipulado no art. 1º do Decreto nº 20.910/32. Precedentes. In casu, entre o ato de reforma e a propositura da ação revisional transcorreram mais de cinco anos, havendo ocorrido, portanto, a prescrição do próprio fundo de direito. IV -....

V - Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no REsp 825.874/RJ, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 12/12/2006, DJ 05/02/2007 p. 358)

RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. MULTA. INCABÍVEL. MILITAR INATIVO. PROMOÇÃO. REVISÃO DO ATO DE INATIVIDADE. PRESCRIÇÃO . FUNDO DE DIREITO.

I - Em se tratando de ação proposta por militar e inativos que pretendem rever ato de transferência à inatividade, objetivando obter promoção de Capitão do Quadro de Oficiais Especialistas da Aeronáutica, ultrapassado o prazo quinquenal, a prescrição alcança o próprio fundo de direito (Precedentes).

II - Incabível a aplicação da multa prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC, não sendo protelatórios os embargos de declaração opostos com o fito de prequestionamento.

Recurso provido.

**(REsp 613.928/RJ, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17/02/2005, DJ 14/03/2005 p. 410)**

Desta forma, encontrando-se a decisão recorrida em conformidade com jurisprudência dominante de Tribunal Superior e/ou desta Corte, deve ela ser mantida pelos seus próprios fundamentos.

Pelo exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, **nego provimento à apelação.**

Com o trânsito em julgado, dê-se baixa e remetam-se os autos à Vara de origem, com as cautelas usuais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 16 de março de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001287-92.2003.403.6104/SP  
2003.61.04.001287-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : ADAILTON MAIA CASCAES e outros  
: ALUISIO BARBOSA  
: AMAURI VENCESLAU DA SILVA  
: AURELINO FERNANDES  
: CARLOS ALBERTO SOUZA  
ADVOGADO : ROSEANE DE CARVALHO FRANZESE e outro  
CODINOME : CARLOS ALBERTO DE SOUZA  
APELANTE : COSME DA SILVA QUEIROZ  
: EDSON DOS SANTOS  
: EDSON DA SILVA  
: EUGENIO SCARCIM NETO  
: IVONALDO DOS SANTOS BUENO  
ADVOGADO : ROSEANE DE CARVALHO FRANZESE e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : TADAMITSU NUKUI e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
DECISÃO

Ação de conhecimento que tem por objeto condenar a Caixa Econômica Federal ao pagamento de reflexos das diferenças de atualização monetária sobre a multa rescisória de 40% dos depósitos vinculados ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, devida pelo empregador nos casos de dispensa imotivada, oriundas da edição de planos econômicos que alteraram os critérios de correção dos saldos fundiários.

A r. sentença recorrida, de 29.11.05, extingue o processo, sem exame do mérito, em relação à União Federal, por ser parte ilegítima para figurar no pólo passivo da lide, nos termos do art. 267, VI, do C. Pr. Civil, e rejeita o pedido, em face da Caixa Econômica Federal, e julga extinto o processo, com julgamento do mérito, nos termos do art. 269, I, do C. Pr. Civil, e deixa de condenar a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, a teor do art. 29-C, da L. 8.036/90, com a redação dada pela MP nº 2.164-41/2001.

Em seu recurso, a parte autora pede a reforma da decisão recorrida.

Subiram os autos, sem contra-razões da CEF e com contra-razões da Advocacia Geral da União.

Relatados, decido.

Não há que se falar em responsabilidade da Caixa Econômica Federal. Embora seja certo que a empresa pública efetuou o crédito incorretamente, não restou configurada culpa a justificar o pleito indenizatório. Não ocorre no caso dos autos responsabilidade objetiva, uma vez que, conforme já assinalado, a ré encontra-se sujeita ao regime jurídico próprio das empresas privadas.

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

Observo que a parte autora sequer indicou sob qual modalidade culposa teria agido a ré. Esta não agiu com imprudência, negligência ou imperícia, limitando-se a efetuar os créditos de correção monetária segundo os índices legalmente determinados. Não se pode entender como culposa a atitude do agente que aplica as leis, que gozam de presunção de constitucionalidade.

Além disso, anoto que a multa em questão é devida pelo empregador, e o atendimento do pleito implicaria em imputar-se à empresa pública a responsabilidade do primeiro.

Inferi-se da própria leitura do artigo 18, § 1º, da Lei nº 8.036/90, tanto em sua redação original, quanto na redação dada pela Lei nº 9.491/97, que o pagamento da multa trabalhista rescisória é de responsabilidade exclusiva do empregador:

*Art. 18. Ocorrendo rescisão do contrato de trabalho, por parte do empregador, ficará este obrigado a depositar na conta vinculada do trabalhador no FGTS os valores relativos aos depósitos referentes ao mês da rescisão e ao imediatamente anterior, que ainda não houver sido recolhido, sem prejuízo das cominações legais.*

*§ 1º Na hipótese de despedida pelo empregador sem justa causa, depositará este, na conta vinculada do trabalhador no FGTS, importância igual a quarenta por cento do montante de todos os depósitos realizados na conta vinculada durante a vigência do contrato de trabalho, atualizados monetariamente e acrescidos dos respectivos juros.*

*§ 2º Quando ocorrer despedida por culpa recíproca ou força maior, reconhecida pela Justiça do Trabalho, o percentual de que trata o § 1º será de 20 (vinte) por cento.*

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

**FGTS. DIFERENÇAS RELATIVAS A MULTA RESCISÓRIA. 40% CALCULADOS SOBRE MONTANTE EXISTENTE NA CONTA VINCULADA DO FGTS. RESCISÃO DE CONTRATO DE TRABALHO.**

*1. É do empregador a responsabilidade civil pelo pagamento de diferenças da multa rescisória equivalente a 40% (quarenta por cento) do montante existente em conta vinculada do FGTS à época da rescisão contratual.*

*2. Recurso especial improvido.*

*STJ - 2ª Turma - REsp 837.954-DF - Rel.Min. João Otávio de Noronha - j.20/03/2007 - DJ 18/04/2007, p.234 PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. FGTS. RECURSO ESPECIAL. ISENÇÃO PREVISTA NO ART. 24-A DA LEI 9.028/95. RESSARCIMENTO DAS CUSTAS PROCESSUAIS ADIANTADAS PELOS AUTORES. PAGAMENTO DAS DIFERENÇAS RESULTANTES DA APLICAÇÃO DOS EXPURGOS INFLACIONÁRIOS SOBRE A MULTA INDENIZATÓRIA DE 40% DO FGTS. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. 1. A isenção prevista no art. 24-A da Lei 9.028/95, introduzido pela Medida Provisória 2.180-35/2001, não abrange as custas processuais pagas antecipadamente, quando do ajuizamento da ação, no que exceder o limite da sucumbência experimentada pelos autores. 2. A CAIXA ECONÔMICA FEDERAL não ostenta legitimidade para figurar no pólo passivo de demanda que visa o pagamento das diferenças monetárias, resultantes da aplicação dos índices de correção dos depósitos fundiários, sobre a multa de 40% (quarenta por cento), decorrente da rescisão do contrato de trabalho por dispensa imotivada. 3. Não se verifica culpa da empresa pública gestora do FGTS na aplicação da legislação que, à época da remuneração das contas vinculadas, era a pertinente, por isso que a inclusão de novos índices deveu-se à decisão judicial, em momento posterior cumpre o postulado tempus regit actum. 4. Precedentes deste Tribunal: AgRg no REsp 604.248/PE (DJ de 02.05.2005, p. 169); REsp 839.060/DF (DJ de 25.09.2006, p. 240); REsp 766.875/DF (DJ de 20.02.2006, p. 311); REsp 838.917/DF (DJ de 28.03.2007, p. 205) 5. Precedentes do Tribunal Superior do Trabalho: Orientações Jurisprudenciais nº 341 e nº 344. 6. Recurso especial parcialmente provido.*

*STJ - 1ª Turma - REsp 839.377-DF - Rel. Min. Luiz Fux - j.15/05/2007, DJ 31/05/2007, p.372*

E no mesmo sentido dispõe a Orientação Jurisprudencial nº 341 do Tribunal Superior do Trabalho:

**FGTS. MULTA DE 40%. DIFERENÇAS DECORRENTES DOS EXPURGOS INFLACIONÁRIOS.**

**RESPONSABILIDADE PELO PAGAMENTO.** *É de responsabilidade do empregador o pagamento da diferença da multa de 40% sobre os depósitos do FGTS, decorrente da atualização monetária em face dos expurgos inflacionários.*

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do C. Pr. Civil, nego seguimento ao presente recurso, dado que em contraste com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça.

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

São Paulo, 03 de março de 2010.  
RICARDO CHINA  
Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.10.012905-4/SP  
RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
APELANTE : APARECIDA DA CONCEICAO SOARES  
ADVOGADO : JOSE DE CAMPOS CAMARGO JUNIOR e outro  
APELADO : Uniao Federal - MEX  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
DESPACHO

Fl. 76. O processo será oportunamente incluído em pauta de julgamento, observada a ordem cronológica de distribuição dos feitos a este gabinete.

I.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.  
Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.006955-0/SP  
RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : ANDREIA DOS REIS e outros  
: AMANDA DOS REIS  
: ANDERSON DOS REIS  
ADVOGADO : ANA MARIA FERREIRA  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2007.61.00.029350-3 6 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelos agravantes contra a decisão de fls. 342/343, proferida pelo Juiz Federal convocado Roberto Jeuken, que concedeu em parte a liminar pleiteada.

Afirmam os embargantes que a decisão recorrida é contraditória e omissa em razão de não ter esclarecido se a penhora se aperfeiçoou, tendo transcorrido o prazo para a oposição de embargos à execução, e se o deslocamento da competência para a Justiça Federal não estaria inviabilizando a efetividade da decisão que reconheceu a irretroatividade da lei que extinguiu a RRFSA.

À fl. 368 o E. Desembargador Federal Carlos Muta determinou a redistribuição do agravo de instrumento a uma das Turmas da Primeira Seção deste Tribunal, em razão do objeto da ação proposta.

Todavia, nos termos do art. 10, §2º, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e dos itens 01.02.06 e 01.02.07 da Tabela Única de Assuntos, a competência para julgamento de causa atinente à responsabilidade da Administração por dano causado a terceiro é da 2ª Seção desta Corte.

Assim, diante do acima exposto, suscito conflito negativo de competência a ser dirimido pelo Órgão Especial desta Corte.

Oficie-se ao Órgão Especial, trasladando-se cópia do presente agravo de instrumento.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.  
Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029100-97.2008.403.0000/MS  
2008.03.00.029100-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
AGRAVADO : TIAGO CUNHA DA SILVA  
ADVOGADO : HENRIQUE LIMA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS  
No. ORIG. : 2008.60.00.004870-5 2 Vr CAMPO GRANDE/MS  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União Federal, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da ação ordinária nº 2008.60.00.004870-5, em trâmite perante a 2ª Vara Federal de Campo Grande (MS), que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela para suspender os efeitos do ato administrativo de licenciamento do autor, reintegrando-o às fileiras da Força Aérea Brasileira, com todos os direitos e prerrogativas previstos no Estatuto do Militar.

Alega, em síntese, que não há prova robusta nos autos a infirmar o laudo da Junta Médica da Base Aérea de Campo Grande, a qual concluiu pela inexistência da enfermidade alegada na inicial, e que, além de o agravado não estar total e permanentemente impossibilitado para qualquer trabalho, há enfermidades passíveis de serem debeladas em curto espaço de tempo.

À fl. 211 foram solicitadas informações ao MM. Juízo *a quo*, prestadas às fls. 216/218.

É o relatório.

Decido.

A Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, introduziu nova sistemática para interposição do recurso de agravo, e consagrou em definitivo a excepcionalidade da utilização do agravo de instrumento.

Assim, no novo regime, o relator deverá obrigatoriamente converter o agravo de instrumento em retido, salvo os casos expressamente previstos no artigo 522 do Código de Processo Civil.

Aludido dispositivo prevê que será admitida a interposição de agravo pela via de instrumento somente nos casos suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação, bem como nos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que está é recebida.

O caso em apreço enquadra-se nas hipóteses elencadas, razão pela qual conheço do recurso.

Do exame dos autos, verifico que o autor, ora agravado, foi incorporado às fileiras da Força Aérea Brasileira em 1º.03.2004, momento em que, em inspeção de saúde, foi considerado apto ao serviço militar, e lá permaneceu até 1º.03.2008, data em que foi licenciado compulsoriamente (fls. 174 e 162 dos presentes autos, respectivamente), nos termos da Lei nº 6.880/80.

Com efeito, estabelece o referido diploma legal que o militar poderá ser licenciado *ex officio* após a conclusão do tempo de serviço ou do estágio; por conveniência do serviço ou, ainda, a bem da disciplina, nos termos do art. 121 e §3º.

Não obstante, verificada a incapacidade definitiva do militar para o serviço ativo das Forças Armadas, que, inclusive, pode advir de doença, moléstia ou enfermidade sem qualquer relação de causa e efeito com a atividade prestada (art. 108, inc. VI), o militar será reformado, ou, ainda, se julgado temporariamente incapaz, após um ano contínuo de

tratamento, será considerado agregado, ficando, neste último caso, adido à organização militar, para efeitos de remuneração (art. 106, inc. II; art. 82, inc. I e art. 84 do Estatuto).

*In casu*, consoante comprovam os atestados e relatórios médicos acostados aos autos, o agravado passou a apresentar, desde o ano de 2005, problemas de saúde, diagnosticados, a princípio, como "cefaléia crônica primária de difícil tratamento", e, posteriormente, como "pseudotumor cerebral", os quais lhe acarretaram diversas internações médicas e três intervenções cirúrgicas (fls. 34/71, 74/98 e 100/103).

O referido quadro médico, além de ensejar, ora a incapacidade temporária do agravado ao serviço militar, ora sua aptidão com restrição, em inspeções realizadas pela Força Aérea Brasileira (fls. 174/184), implicou-lhe alguns deslocamentos para a cidade do Rio de Janeiro, a fim de ser submetido a tratamento médico no Hospital de Força Aérea do Galeão, o último deles ocorrido em 07/08/2007 (fls. 155/172), pouco tempo antes, portanto, de ser compulsoriamente licenciado, fato esse a corroborar, ao menos em sede de cognição sumária, a verossimilhança de suas alegações.

Ademais, há de se considerar o evidente risco de dano irreparável ou de difícil reparação ao agravado, haja vista a natureza alimentar de seus vencimentos, a justificar a concessão da antecipação de tutela na forma em que deferida.

Por esses fundamentos, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se a decisão à MM. Juízo *a quo*.

Intime-se o agravado para apresentar contraminuta.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2010.  
Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal Relatora

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005261-09.2009.403.0000/SP  
2009.03.00.005261-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
AGRAVADO : LEONARDO PETRAMALE DE SOUZA PEREIRA  
ADVOGADO : LUCIMEIRE MENEZES TELES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2009.61.00.003410-5 22 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração tirado contra acórdão desta Primeira Turma que deu provimento ao agravo de instrumento tirado contra a decisão que deferiu antecipação de tutela em sede de ação ordinária.

A teor das informações prestadas pelo Juízo de origem observo que houve prolação de sentença que julgou procedente o pedido formulado na ação originária, concedendo a tutela antecipada em sentença, pelo que **julgo prejudicado o presente recurso**, pela perda do seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Int.

São Paulo, 10 de março de 2010.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005981-73.2009.403.0000/SP  
2009.03.00.005981-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
AGRAVADO : JANETE DJALMA RIBEIRO  
ADVOGADO : ANA LUCIA MOURE SIMAO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2005.61.04.007882-5 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União Federal contra a r. decisão que, em sede de ação de rito ordinário objetivando a concessão de pensão por morte de companheiro, deferiu o pedido de tutela antecipada.

Todavia, conforme informação obtida no sistema de consulta processual da Justiça Federal de 1ª grau, observo que o juízo monocrático reconsiderou a decisão agravada, consoante se depreende da decisão exarada a fls. 592/595, cuja juntada ora determino.

Destarte, considero prejudicado o presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 529 do Código de Processo Civil.

Em face do exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento. Prejudicado o pedido de reconsideração de fls. 62/71.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 10 de março de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.008262-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : DANIEL DONATO DOS SANTOS  
ADVOGADO : PERCILIANO TERRA DA SILVA  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2008.61.00.013322-0 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de liminar, interposto por Daniel Donato dos Santos, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da ação ordinária nº 2008.61.00.013322-0, em trâmite perante a 15ª Vara Federal de São Paulo - SP, que indeferiu o pedido de tutela antecipada para:

"...

que seja declarada a nulidade do ato de licenciamento do Autor das fileiras do Exército Brasileiro;

seja determinada a reincorporação do Autor no seio da força;

seja determinado à ré que forneça assistência médica hospitalar ao Autor, inclusive com o fornecimento de medicamentos;

seja determinado à Ré que, efetue o pagamento dos salários vencidos do Autor, desde o licenciamento até a data da sua efetiva reincorporação, lhe sendo assegurado os salários vincendos;

seja assegurado ao Autor o afastamento das atividades castrenses, permanecendo na sua residência, em tratamento, até o termo final da lide;

seja aberta vista ao Ministério Público Militar, para que atue no feito na condição de Fiscal da Lei, a fim de apurar a conduta do Comandante da Base de Administração e Apoio Ibirapuera, quanto à prática de crime militar ou determinar a abertura de sindicância para se apurar a prática de transgressão disciplinar e ainda, as razões pelo não pagamento da pensão pecuniária a que o autor faz jus e, por derradeiro, para se apurar as responsabilidades da Junta de Inspeção de Saúde do Hospital Geral de São Paulo - HGESP;

...".

Alega, em síntese, que foi excluído das fileiras do Exército após ser submetido à inspeção de saúde, na qual foi considerado apto para o serviço militar.

Sustenta a nulidade do ato, pois à véspera do licenciamento estava sob tratamento psiquiátrico, acometido de profunda crise depressiva, razão pela qual não poderia ter sido considerado apto para o serviço, e logo após excluído da corporação.

Requer a reforma da r. decisão agravada, para que seja concedida a antecipação da tutela antecipada.

É o relatório.

Decido.

A Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, introduziu nova sistemática para interposição do recurso de agravo, e consagrou em definitivo a excepcionalidade da utilização do agravo de instrumento.

Assim, no novo regime, o relator deverá obrigatoriamente converter o agravo de instrumento em retido, salvo os casos expressamente previstos no artigo 522 do Código de Processo Civil.

Aludido dispositivo prevê que será admitida a interposição de agravo pela via de instrumento somente nos casos suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação, bem como nos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que esta é recebida.

O caso em apreço se enquadra nas hipóteses elencadas, razão pela qual conheço do recurso.

Prossigo.

Do exame dos autos, verifico que o agravante, militar incorporado ao Exército Brasileiro (Terceiro Sargento), lá permaneceu até 08/2007 (fls. 80), data de seu licenciamento *ex officio*, nos termos da Lei nº 6.880/80.

O referido diploma legal estabelece que o militar poderá ser licenciado *ex officio* após a conclusão do tempo de serviço ou do estágio; por conveniência do serviço ou, ainda, a bem da disciplina (art. 121 e § 3º).

Contudo, o licenciamento por término do tempo de serviço cabe tão somente quando for atestado que o militar está em boas condições de saúde, iguais às verificadas no momento de sua admissão, em conformidade com o artigo 431, §§ 1º a 2º do Regulamento Interno do Exército, *in verbis*:

"Art. 431. O militar não estabilizado que, ao término do tempo de serviço militar a que se obrigou ou na data do licenciamento da última turma de sua classe, for considerado "incapaz temporariamente para o serviço do Exército", em inspeção de saúde, passa à situação de adido à sua unidade, para fins de alimentação, alterações e vencimentos, até que seja emitido um parecer definitivo, quando será licenciado, desincorporado ou reformado, conforme o caso.

§ 1º Caso o militar se encontre baixado em enfermaria ou hospital na data prevista de licenciamento, é submetido à inspeção de saúde no prazo máximo de oito dias a contar dessa data e, se julgado "incapaz temporariamente para o serviço do Exército", passa também à situação de adido nas mesmas condições e com as finalidades previstas no caput deste artigo.

§ 2º Emitido o parecer definitivo, o licenciamento ou a desincorporação ocorre até oito dias a contar da data da inspeção de saúde ou, no caso de baixado a hospital, a partir da efetivação da alta.

..."

No caso, em julho de 2007 (fls. 31), o agravante foi acometido de forte quadro depressivo, quando estava em atividade, o que o obrigou a pedir licença para tratamento psiquiátrico, tendo sido recomendado, posteriormente, por médico da instituição, tratamento e repouso domiciliar (fls. 54) .

Mesmo assim, foi encaminhado para se submeter à inspeção de saúde (28/08/2007) e considerado apto para o serviço militar, tendo sido licenciado compulsoriamente dos quadros do Exército, ato administrativo esse que reputa nulo e ensejou a propositura da ação ordinária, na qual lhe foi indeferida a antecipação da tutela, sendo concedida a gratuidade da justiça.

Sendo assim, a decisão agravada merece reparo, uma vez que, conforme já mencionado, é condição prévia para o licenciamento que o militar esteja em perfeita condição de saúde, sem o que não pode ser desligado.

Por esses fundamentos, defiro, em parte, o pedido de tutela antecipada para determinar a reintegração do agravante ao serviço militar, para receber tratamento médico, com a respectiva remuneração.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se a agravada para apresentar contraminuta.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.  
Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008687-29.2009.403.0000/MS  
2009.03.00.008687-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : ALEXANDRE IBRAHIM PASCINHO  
ADVOGADO : ANTONIO FERNANDO CAVALANTE e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS  
No. ORIG. : 2009.60.04.000189-3 1 Vr CORUMBA/MS  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito ativo, interposto por ALEXANDRE IBRAHIM PASCINHO, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da ação ordinária nº 2009.60.04.000189-3, em trâmite perante a 1ª Vara Federal de Corumbá (MS), que indeferiu o pedido de antecipação de tutela para suspender os efeitos do ato administrativo de licenciamento que excluiu o autor das fileiras da Marinha do Brasil.

Alega, em síntese, a ilegalidade do ato de licenciamento, realizado sem qualquer justificativa, quando, além de ser portador de problemas de saúde, já contava com mais de 9 (nove) anos de serviço militar, em afronta aos princípios constitucionais da administração pública.

É o relatório.

Decido.

A Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, introduziu nova sistemática para interposição do recurso de agravo, e consagrou em definitivo a excepcionalidade da utilização do agravo de instrumento.

Assim, no novo regime, o relator deverá obrigatoriamente converter o agravo de instrumento em retido, salvo os casos expressamente previstos no artigo 522 do Código de Processo Civil.

Aludido dispositivo prevê que será admitida a interposição de agravo pela via de instrumento somente nos casos suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação, bem como nos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que está é recebida.

O caso em apreço enquadra-se nas hipóteses elencadas, razão pela qual conheço do recurso.

Do exame dos autos, verifico que o autor, ora agravante, foi incorporado às fileiras da Marinha do Brasil em 1º.02.1996, e lá permaneceu até 05.04.2005, data em que foi licenciado compulsoriamente (fl. 16 dos presentes autos), nos termos da Lei nº 6.880/80.

Com efeito, estabelece o referido diploma legal que o militar poderá ser licenciado *ex officio* após a conclusão do tempo de serviço ou do estágio; por conveniência do serviço ou, ainda, a bem da disciplina, nos termos do art. 121 e §3º.

Não obstante, verificada a incapacidade definitiva do militar para o serviço ativo das Forças Armadas, que, inclusive, pode advir de doença, moléstia ou enfermidade sem qualquer relação de causa e efeito com a atividade prestada (art. 108, inc. VI), o militar será reformado, ou, ainda, se julgado temporariamente incapaz, após um ano contínuo de tratamento, será considerado agregado, ficando, neste último caso, adido à organização militar, para efeitos de remuneração (art. 106, inc. II; art. 82, inc. I e art. 84 do Estatuto).



*In casu*, o agravante afirma sua dependência alcoólica, doença essa que pretende comprovar pelo "contrato de tratamento ambulatorial", celebrado com o Centro de Tratamento da Dependência Química (CEDEQ) do Hospital Central da Marinha, acostado às fls. 21/25.

Todavia, o agravante não logrou demonstrar sua incapacidade, ainda que temporária, para o serviço militar, tanto que, consoante se verifica de seu prontuário médico individual (fls. 26/27), durante os 9 (noves) anos em que prestou serviços à Marinha do Brasil, fora considerado apto em todas as inspeções de saúde realizadas, sendo que em momento algum se afastara de suas atividades laborais em decorrência de eventual moléstia, o que retira qualquer verossimilhança de suas alegações, requisito essencial para a antecipação da tutela prevista no art. 273 do Código de Processo Civil.

Ademais, o recorrente foi licenciado antes de completar 10 (dez) anos de efetivo serviço, condição necessária para a aquisição de estabilidade no cargo, nos termos do art. 50, inciso IV, aliena *a*, do Estatuto Militar.

Por esses fundamentos, indefiro o pedido de efeito ativo.

Comunique-se a decisão à MM. Juízo *a quo*.

Intime-se a agravada para apresentar contraminuta.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2010.  
Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal Relatora

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.016418-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
AGRAVADO : DANIEL GUARNETTI DOS SANTOS  
ADVOGADO : MARIA CAROLINA DOS SANTOS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2008.61.08.007278-1 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União Federal contra a r. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 2ª Vara de Bauru (SP), que, em sede da ação ordinária nº 2008.61.08.007278-1, deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela e determinou à União Federal que efetue o desbloqueio pela RHAGU dos valores retidos, para pagamento ao Autor do valor incontroverso de R\$ 30.984,28 (trinta mil, novecentos e oitenta e quatro reais e vinte e oito centavos).

Alega a agravante que o Procurador Federal Dr. Daniel Guarnetti dos Santos ajuizou ação ordinária contra a União Federal, objetivando o recebimento de valores referentes à promoção obtida em 15 de junho de 2007, devidos desde 01 de julho de 2004.

Que nos autos da referida ação, o MM. Juiz Federal *a quo*, proferiu decisão antecipando os efeitos da tutela para determinar o imediato pagamento da parcela incontroversa.

Afirma que, não cabe a antecipação de tutela nas ações movidas contra a Fazenda Pública diante da vedação prevista na Lei nº 9.494, de 10.09.1997 (artigo 1º), bem como pela falta de preenchimento dos requisitos legais exigidos no Código de Processo Civil.

Alega também que a decisão agravada ofende o artigo 100 da Constituição Federal, que veda o pagamento de parcelas atrasadas sem que tenha ocorrido o trânsito em julgado da sentença e sem a observância da ordem dos precatórios.

Requer a reforma da decisão agravada para que cessem os seus efeitos.

Com as razões recursais foram juntados documentos (Fls. 12/53).

Foram requisitadas informações ao MM. Juiz de Primeiro Grau (fl. 82), que foram prestadas às fls. 86/89 e 91/94.

É o relatório.

Decido.

A Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, introduziu nova sistemática para interposição do recurso de agravo, e consagrou em definitivo a excepcionalidade da utilização do agravo de instrumento.

Assim, no novo regime, o relator deverá obrigatoriamente converter o agravo de instrumento em retido, salvo os casos expressamente previstos no artigo 522 do Código de Processo Civil.

Aludido dispositivo prevê que será admitido o agravo, pela via de instrumento, somente nos casos de estar configurada a possibilidade de lesão grave ou de difícil reparação, e, ainda quando não admitido o recurso de apelação ou recebido no efeito devolutivo.

No caso, verifico a presença de uma dessas hipóteses mencionadas, razão pela qual conheço do recurso.

Prossigo.

O ora agravado propôs ação ordinária, com pedido de tutela antecipada, objetivando o recebimento de diferenças salariais decorrentes de promoção funcional obtida nos termos do Edital nº 29, de 15/06/2007, com efeitos financeiros retroativos a 01/07/2004.

O MM. Juiz *a quo* deferiu o pedido de tutela antecipada e determinou o desbloqueio dos valores para pagamento ao Autor do valor incontroverso de R\$ 30.984,28 por entender presentes os requisitos para a concessão e a postura protelatória da ré.

A União Federal sustenta que, no caso, não cabe antecipação de tutela ante as vedações previstas em lei, bem como por falta dos requisitos legais para o deferimento, no que não lhe assiste razão.

Por primeiro, verifico que a hipótese em comento não se enquadra nos casos de vedação ao deferimento de liminar/tutela antecipada contra a Fazenda Pública, prevista na Lei nº 9.494 /97, uma vez que o demandante não pretende, na inicial aumento de vencimentos, mas, tão somente, o pagamento de parcelas atrasadas reconhecidas na esfera administrativa.

Na seqüência, verifico que também estão presentes os requisitos legais para a concessão da tutela recursal.

Com efeito, estabelece o artigo 273 do Código de Processo Civil que o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

No caso, o autor demonstrou que a Administração deixou de publicar semestralmente a lista de classificação de procuradores aptos à promoção, somente o fazendo sete anos após a sua posse, em 23 de março de 2007, através do Edital nº 13 - PGF, quando reconheceu o direito à promoção na esfera administrativa.

Comprovou também que pelo referido ato foi promovido à Categoria Primeira, com efeitos financeiros a partir de 2004, e que a Administração somente realizou o pagamento correspondente a partir de 01/01/2007.

E que posteriormente foi editada a Portaria Conjunta SRH/SOF nº 1, de 26/12/2008 determinando o pagamento administrativo dos exercícios anteriores relativos às verbas pretendidas, tendo a União repassado esses valores a outros procuradores em situações idênticas, e deixou de repassar ao autor ante a pendência de ação judicial (falta de desistência).

Dessa forma, não prospera a alegação da agravante de falta dos requisitos para a antecipação dos efeitos da tutela pleiteada.

Por fim, da análise dos documentos juntados aos autos, observa-se que o r. Juízo, ao deferir a tutela **considerou a natureza alimentar da verba**, cujo pagamento já fora autorizado administrativamente, para determinar o pagamento imediato ao autor, o que, ao contrário do argumentado pela agravante, não depende de expedição de precatório ( artigo 100 da Constituição Federal).

Sendo assim, não merece qualquer reparo a r. decisão agravada.

Por esses fundamentos, **indefiro o pedido de efeito suspensivo pleiteado.**

Comunique-se a decisão ao MM. Juiz *a quo*.

Intime-se o agravada para apresentar contraminuta.

Publique-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020472-85.2009.403.0000/SP  
2009.03.00.020472-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
AGRAVADO : SONIA MARIA ROLIM ROSA LIMA e outros  
: SANDRA CAMARGO MONTEBELLO  
: MIRIAN MITIKO HAMADA  
: MARTA ORDALIA RIBEIRO LEITE  
: JAIR DA COSTA MATOS  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO CREMASCO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 97.00.18622-9 19 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Agravo de instrumento contra decisão que entendeu pela incidência de juros moratórios devidos pela Fazenda Pública entre a data da conta homologada em juízo (do montante da condenação) e a data da expedição, pelo Tribunal, do precatório a ser honrado pelo poder público.

Juros de mora têm como causa um fato com repercussões jurídicas: *o retardamento no cumprimento de uma obrigação*.

É a nota de inadimplência que deve orientar o raciocínio sobre a incidência ou não dos juros de mora.

Inexistindo mora porque a dívida se encontra na situação de ter seu pagamento requisitado ao poder público pelo Judiciário, com a formalização do precatório, descabe qualquer imposição de juros moratórios.

É nesse sentido a jurisprudência das Cortes Superiores:

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. NÃO INCIDÊNCIA NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. AGRAVO IMPROVIDO.

**1. Para o período compreendido entre a homologação da conta de liquidação e a expedição do precatório é incabível a incidência dos juros de mora. Precedentes.**

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 1164497/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/11/2009, DJe 17/11/2009)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. JUROS MORATÓRIOS. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. NÃO INCIDÊNCIA ENTRE A DATA DA HOMOLOGAÇÃO DOS CÁLCULOS E A DATA DA EXPEDIÇÃO.

1. Não cabe a esta Corte analisar alegações de violação de dispositivos constitucionais, sob pena de usurpar-se da competência do Supremo Tribunal Federal.

**2. Não incidem juros moratórios no período compreendido entre a data da homologação da conta de liquidação e a data da expedição do precatório complementar. Precedentes.**

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1161445/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/10/2009, DJe 23/10/2009)

PROCESSUAL CIVIL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA ENTRE A HOMOLOGAÇÃO DO CÁLCULO E A INSCRIÇÃO DO PRECATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. INOVAÇÃO EM CONTRA-RAZÕES. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA.

1. **A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que no lapso compreendido entre a homologação da conta de liquidação e a expedição do precatório não há mora da Fazenda Pública que determine sua incidência.**

2. Tratando-se de decisão em manifesto confronto com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal e deste Tribunal, é perfeitamente possível ao relator dar provimento ao recurso especial, a teor do art. 557, § 1º-A, do CPC.

3.....

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1120063/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 13/10/2009, DJe 07/12/2009)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CONFIRMAÇÃO POR ÓRGÃO COLEGIADO. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 557 DO CPC. REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR (RPV). JUROS DE MORA ENTRE A DATA DA APRESENTAÇÃO DA CONTA DEFINITIVA E A EXPEDIÇÃO DA RPV. INADMISSIBILIDADE.

I - Este e. STJ firmou entendimento no sentido de que fica prejudicado o exame de violação ao disposto no art. 557 do CPC se a questão é reapreciada pelo órgão colegiado, na via de agravo regimental.

II - **"A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que, no lapso compreendido entre a homologação da conta de liquidação e a expedição do precatório, não há mora da Fazenda Pública que determine a incidência de juros."** (REsp 991.710/CE, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 29/06/2009) Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1116229/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 06/10/2009, DJe 16/11/2009)

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. NÃO INCIDEM JUROS DE MORA ENTRE A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. **Encontra-se em desacordo com a jurisprudência do STJ o entendimento da aplicação de juros moratórios no lapso compreendido entre a homologação da conta de liquidação e seu registro, pois somente haverá mora que determine sua incidência se o poder público não proceder ao pagamento até dezembro do ano seguinte ao da apresentação do precatório (AgRg no REsp. 990.340/SP, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 17.03.2008).**

2. Agravo Regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1084136/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 19/08/2009, DJe 21/09/2009)

EMENTA: CONSTITUCIONAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONVERSÃO EM AGRAVO REGIMENTAL. PRECATÓRIO. MORA. INOCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

I - O entendimento firmado no julgamento do RE 298.616/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, no sentido de que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório, **também se aplica ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório.**

II - Embargos de declaração convertidos em agravo regimental a que se nega provimento.

(STF - RE 496703 ED / PR, 1ª Turma, rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, j. 2/9/2008)

EMENTA: CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIOS. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA DURANTE O PRAZO PREVISTO NA CONSTITUIÇÃO PARA SEU PAGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 100, § 1º (REDAÇÃO ORIGINAL E REDAÇÃO DADA PELA EC 30/2000), DA CONSTITUIÇÃO. I - QUESTÃO DE ORDEM.

MATÉRIA DE MÉRITO PACIFICADA NO STF. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. CONFIRMAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA. DENEGAÇÃO DA DISTRIBUIÇÃO DOS RECURSOS QUE VERSEM SOBRE O MESMO TEMA. DEVOLUÇÃO DESSES RE À ORIGEM PARA ADOÇÃO DOS PROCEDIMENTOS PREVISTOS NO ART. 543-B, § 3º, DO CPC. PRECEDENTES: RE 579.431-QO/RS, RE 582.650-QO/BA, RE 580.108-QO/SP, MIN. ELLEN GRACIE; RE 591.068-QO/PR, MIN. GILMAR MENDES; RE 585.235-QO/MG, REL. MIN. CEZAR PELUSO.

II - Julgamento de mérito conforme precedentes.

III - Recurso provido.

(RE 591085 RG-QO, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 04/12/2008, DJe-035 DIVULG 19-02-2009 PUBLIC 20-02-2009 EMENT VOL-02349-09 PP-01730 LEXSTF v. 31, n. 363, 2009, p. 313-323 )

Estando a decisão (fls. 505) em manifesto confronto com a jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, na forma do artigo 557, § 1º/A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao recurso para anular o *decisum*.

Comunique-se com urgência.

Com o trânsito dê-se baixa.

Publique-se.

São Paulo, 11 de março de 2010.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022493-34.2009.403.0000/SP  
2009.03.00.022493-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : ANA CARLA ANDREOTTI REIS DA ROSA  
ADVOGADO : EVANDRO RUI DA SILVA COELHO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2008.61.15.000228-2 1 Vr SAO CARLOS/SP

#### DECISÃO

Agravo de instrumento contra decisão que determinou o desentranhamento de petição oferecida pela autora após a citação e resposta da União Federal, alterando a extensão do pedido.

O pedido inicial abrangia as competências de agosto de 2004 até abril de 2005, no valor declarado de R\$.33.405,18 (fls. 6/7).

Posteriormente a parte ofertou petição (fls. 9/10) e planilha de cálculos estendendo o período de débito exigido da ré até setembro de 2006, agora no valor de R\$.71.916,53.

Evidentemente que a autora buscou a modificação do pedido que fora explicitado na inicial, sofrendo oposição da ré, pelo que seu ato confronta com o artigo 264, do Código de Processo Civil.

Correta, pois, a interlocutória que ordena o desentranhamento do pretendido aditamento à inicial.

Assim, o presente agravo é recurso manifestamente improcedente já que busca chancela para o descumprimento da lei processual civil, objetivo censurável.

Pelo exposto, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego-lhe seguimento.

Com o trânsito dê-se baixa.

Publique-se.

São Paulo, 12 de março de 2010.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.022583-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : JORGE JOSE DE ARAUJO e outros. e outros  
ADVOGADO : ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF e outro.  
ADVOGADO : NELSON LUIZ PINTO e outro  
No. ORIG. : 93.00.08168-3 6 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo interposto por Jorge Jose de Araújo e outros contra decisão de fls. 261 (fls. 496 dos autos originais) que, em sede de execução de sentença que condenou a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL a corrigir as contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço da parte autora mediante aplicação da taxa progressiva de juros, determinou que os juros de mora devem incidir à taxa de 0,5% ao mês a contar da citação, nos termos da decisão transitada em julgado.

Pleiteia a parte agravante a reforma da decisão para que a agravada seja intimada a computar em seus cálculos os juros de mora no percentual de 6% desde a citação até a entrada do atual Código Civil, e no percentual de 12% ao ano a partir de então, nos termos do seu art. 406.

Decido.

A controvérsia noticiada no presente instrumento diz respeito ao percentual dos juros de mora incidentes no momento de execução de acórdão transitado em julgado que condenou a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL a corrigir o saldo das contas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço da parte autora.

A decisão transitada em julgado na data de 06 de março de 2003 (fls. 81) determinou que os juros de mora são devidos à taxa de 0,5% ao mês, incidentes a partir da citação (fls. 80).

Se a decisão exequianda transitou em julgado contemporaneamente com a vigência do Código Civil de 1916, que fixava percentual de juros moratórios diverso daquele posteriormente cogitado no novo Código Civil, aquele deverá prevalecer.

Reconhecido o direito da parte autora à aplicação dos juros progressivos, faz ela jus à incidência de juros de mora apenas no percentual de 0,5% ao mês a contar da citação pois esses os juros que transitaram em julgado, sendo descabida a intenção de contar os juros nos termos do art. 406 da Lei nº 10.406/2002, em vigor a partir de 11/01/2003. Nesse sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. ALTERAÇÃO DA TAXA DE JUROS ESTIPULADA NO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA.

1. Consoante o entendimento desta Corte, é vedado ao juízo da execução modificar o percentual de juros moratórios estabelecido no título executivo judicial, sob pena de afronta ao princípio da coisa julgada. Precedentes.

2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no Ag 933.649/SC, Quinta Turma, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 18/12/2007, DJ 07/02/2008 p. 1) PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. IMUTABILIDADE.

1. A decisão judicial alcançada pelo manto da coisa julgada é inalterável.

2. Alterar o dispositivo de decisão transitada em julgado em sede de execução, por meio de simples petição, viola a garantia constitucional prevista no art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal.

2. Agravo regimental provido para negar provimento ao agravo de instrumento.

(AgRg no Ag 519.862/RS, Segunda Turma, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, j. 11/05/2004, DJ 14/06/2004 p. 199)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO. JUROS DE MORA FIXADOS NO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. ALTERAÇÃO DO PERCENTUAL. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA.

1. Consoante o entendimento desta Corte, é defeso, em sede de execução, modificar o percentual dos juros de mora estabelecido no título executivo judicial, sob pena de ofensa à coisa julgada. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 1.036.740/RJ, Terceira Turma, Relator Ministro SIDNEI BENETI, j. 18/09/2008, DJe 03/10/2008).

Pelo exposto, tratando-se de recurso em confronto com a jurisprudência dominante no STJ, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego-lhe seguimento**.

Com o trânsito dê-se baixa.

Int.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023080-56.2009.403.0000/SP  
2009.03.00.023080-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
AGRAVADO : MARIA ROSA COLUCI DEL BEN e outros  
: TANIA APARECIDA DEL BEM COSTA  
: VERA LUCIA DEL BEM  
: PAULO ROBERTO DEL BEM  
ADVOGADO : IARA APARECIDA PEREIRA BORGES e outro  
PARTE RE' : MATHILDE SAIANE BICAS  
: JOAO MANOEL MARINHO  
: HUGO REIS  
: ZULEIKA AMARAL BICCAS REIS  
: JOSE RIBEIRO BORGES  
: ESMEA PORTUGAL RIBEIRO  
: MARIO AMARAL PACCA  
: YOLANDA CRUZ PACCA

: EUGENIO RODRIGUES BICAS  
: ODETE AMARAL BICAS  
REPRESENTANTE : HARLEY E A BICAS  
PARTE RE' : LOURDES MARIA DOS SANTOS  
: LUIZ CARLOS PAULINELLI  
: MARIA APARECIDA BORGES PAULINELLI  
: JOSE RUBENS DE MELO OLIVEIRA  
: MARIA BENTA DE MELO OLIVEIRA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 2009.61.02.004925-4 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra decisão de fls. 101/104 (fls. 174/177 dos autos originais) proferida pelo Juízo Federal da 7ª Vara de Ribeirão Preto/SP que, em sede de ação ordinária destinada a obter a declaração da prescrição aquisitiva em favor dos agravados, excluiu-a da lide e determinou a remessa dos autos ao juízo estadual de origem, por não ter vislumbrado interesse da agravante na causa.

Pleiteia a União a concessão de efeito suspensivo ao presente recurso (fls. 13), sob as alegações de que: (1) O Decreto-lei 9.760/46 teria sido recepcionado pela Constituição Federal de 1946, e estaria em vigor, regulamentando todo o patrimônio nacional; (2) seria, portanto, a área usucapienda, bem público da União, por situar-se dentro do perímetro do antigo Núcleo Colonial Antonio Prado; (3) caberia à parte autora provar que a área objeto da lide é um bem particular. DECIDO.

A União pretende, por intermédio do presente agravo de instrumento ver reconhecido o seu interesse na '*ação de usucapião*' promovida pelos agravados originariamente no Juízo Estadual, em cujo objeto encontra terreno situado no antigo **Núcleo Colonial Antonio Prado**.

Alega a agravante que as terras objeto da referida ação seriam insuscetíveis de usucapião por serem bens públicos do ente federal, motivo pelo qual se justifica sua intervenção no feito.

Sucedo que a área sobre a qual é pretendida a declaração da ocorrência de prescrição aquisitiva se situa em local de antigo núcleo colonial, mas esse núcleo colonial foi **emancipado**.

Em 1887 o Governo Imperial entregou a "Fazenda Ribeirão Preto", então pertencente à Fazenda Nacional, para a *Comissão de Terras e Colonização*, que criou a colônia Senador Antonio Prado. Posteriormente, a colônia foi emancipada pelo Decreto nº 225-A de 30 de dezembro de 1893, pelo então Presidente do Estado de São Paulo, que tinha domínio sobre o bem, tanto assim que sobre ele legislou, sem qualquer oposição.

Ademais, o fundamento do interesse da União é extraído do Decreto-lei 9.760/46, mas sobre o tema é pacífica a jurisprudência deste Tribunal no sentido da insubsistência do mesmo, conforme se vê dos acórdãos a seguir colacionados:

#### USUCAPIÃO. ÁREA CONFISCADA. JESUÍTAS. BENS. CONFISCO. COMPETÊNCIA. UNIÃO FEDERAL. INTERESSE.

1 - Afirma a apelante que a área que se pretende usucapir pertence ao patrimônio público federal, tratando-se de área confiscada aos jesuítas em 1759.

2 - Cristalizou-se jurisprudência desta corte no sentido de que inexistente o alegado domínio da união federal na espécie, dado que o decreto-lei n.º 9760/46 não foi recepcionado pela constituição federal de 1946.

3 - Afastado o interesse da união federal na lide, os autos devem retornar ao juízo estadual de origem, para processamento do feito em seus demais aspectos.

4 - Apelação improvida. Remessa oficial a que se dá parcial provimento.

(TRF 3ª Região, AC 119970/SP, SEGUNDA TURMA, DJU DATA:30/08/2000 PÁGINA: 620. Relator JUIZ BATISTA GONCALVES)

#### PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. USUCAPIÃO. OMISSÃO SUPRIDA. CONCLUSÃO MANTIDA.

1. Cessada a convocação do juiz federal relator do acórdão, cumpre a seu sucessor no feito relatar os respectivos embargos de declaração.

2. Se em seu recurso a União afirma que a titularidade do imóvel usucapiendo decorre do fato de que se trata de bem incluído entre os terrenos confiscados dos jesuítas por Alvará Real de 1761; e se o acórdão decide não existir domínio da União sobre antigos aldeamentos indígenas, cumpre reconhecer ter havido omissão sanável via embargos de declaração.

3. A jurisprudência deste Tribunal é firme no sentido de que a União não possui o domínio sobre áreas que foram confiscadas dos jesuítas por Alvará Real de 1761, uma vez que o Decreto-lei n.º 9.760/46, editado sob a égide da Carta de 1937, não foi recepcionado pela Constituição de 1946.

4. Embargos acolhidos, com a manutenção da conclusão do julgado.

(TRF 3ª Região, AG 105289/SP, SEGUNDA TURMA, DJU DATA:04/02/2005 PÁGINA: 910, Relator JUIZ NELTON DOS SANTOS).

Outrossim, o Superior Tribunal de Justiça já se manifestou acerca do Decreto-lei nº 9.760/46:

USUCAPIÃO. ALDEAMENTO INDIGENA. INTERESSE DA UNIÃO. JULGAMENTO ANTECIPADO.

- Desnecessidade de produção de prova, uma vez que afastada a validade da norma (Decreto-Lei 9.760/1946) sobre a qual fundava a União o seu alegado interesse e cujos pressupostos de fato pretendia demonstrar.

- Fundamento constitucional para negar validade ao Decreto-Lei 9.760/1946.

- Recurso não conhecido.

(REsp 154507 / SP, Relator *Ministro RUY ROSADO DE AGUIAR*, *Quarta Turma*, DJ 30.03.1998 p. 82).

Pelo exposto, tratando-se de recurso manejado contra jurisprudência iterativa tanto desta Corte quanto de Tribunal Superior, além de ser de manifesta improcedência, **nego seguimento** ao presente instrumento, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime-se e publique-se.

Com o trânsito dê-se baixa.

São Paulo, 11 de março de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024806-65.2009.403.0000/SP

2009.03.00.024806-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : ASSOCIACAO PAULISTA PARA O DESENVOLVIMENTO DA MEDICINA  
HOSPITAL SAO PAULO  
ADVOGADO : JOSE MARCELO MARTINS PROENCA e outro  
AGRAVADO : LUCINEIDE VIDAL DA SILVA e outros  
LUCIANO NASCIMENTO DA SILVA  
VICTORIA NATHALIA VIDAL DO NASCIMENTO incapaz  
ADVOGADO : ZILDA ANGELA RAMOS COSTA e outro  
PARTE RE' : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2005.61.00.016313-1 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento tirado pela *Associação Paulista Para o Desenvolvimento da Medicina - Hospital São Paulo*, em ação de indenização que lhe movem Lucineide Vidal da Silva e outros, contra decisão (fls. 56/59) que rejeitou impugnação ao valor dado à causa (R\$.654.080,00) formulada pela agravante ao argumento da ausência de proporcionalidade entre o dano moral e a indenização pretendida, além de se tratar de valor excessivo e que a pretensão de indenização não encontrava amparo na doutrina e na jurisprudência.

Entendeu o MM. Juiz Federal Substituto que não haveria como reduzir o valor dado à causa na medida em que corresponderia ao benefício econômico almejado pelos autores na ação ordinária, aduzindo - com propriedade - que a medida do valor da causa originariamente dada pelo autor não é necessariamente levada em consideração no momento da sentença, em havendo condenação em honorários (fl. 59).

Nem de longe se pode dizer equivocada a decisão que acolhe como valor da causa aquele apontado pelos autores como correspondente ao benefício econômico pretendido por eles, à luz dos pleitos indicados na petição inicial. Essa deve ser a orientação nos casos de ação de conhecimento com natureza condenatória de obrigação de pagar.

No exato sentido do exposto - e com a peculiaridade de se referir ao caso análogo ao presente - situa-se a jurisprudência pelo menos dominante no STJ, *verbis*:

**AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCURAÇÃO. DESNECESSIDADE DE AUTENTICAÇÃO. AFASTAMENTO DA SÚMULA N. 115/STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. DANOS MORAIS E MATERIAIS. VALOR DA CAUSA. VALOR DA CONDENAÇÃO POSTULADA.**

1.(..).

2. **O valor da causa nas ações de compensação por danos morais e materiais é aquele da condenação postulada se o quantum indenizatório for mensurado na inicial pelo autor.**

3. *Agravo regimental provido para dar provimento ao recurso especial.*

(AgRg no REsp 937.266/SP, Rel. *Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA*, QUARTA TURMA, julgado em 04/02/2010, DJe 11/02/2010)



PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO RESCISÓRIA - IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA - CORRESPONDÊNCIA COM PROVEITO ECONÔMICO PRETENDIDO PELO AUTOR - ÔNUS DO IMPUGNANTE.

1. Em sede de ação rescisória, o valor da causa, em regra, deve corresponder ao da ação principal, devidamente atualizado.

2. Viabilidade que se tome como parâmetro para fixação do valor da causa o montante do proveito econômico pretendido pelo autor. Ônus do qual não se desincumbiu o impugnante.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg na AR 4.277/DF, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 10/11/2009)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. VALOR DA CAUSA. ADEQUAÇÃO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. QUANTUM INDETERMINADO. VALOR ESTIMADO. POSSIBILIDADE. PROVEITO ECONÔMICO PRETENDIDO. ENTENDIMENTO CONFORME A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. SÚMULA 83/STJ. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. INEXISTÊNCIA DE SUCUMBÊNCIA NA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. REEXAME DO VALOR FIXADO À CAUSA. SÚMULA 7/STJ.

1. A determinação do valor da causa deve refletir o proveito econômico pretendido pela parte na propositura da demanda. Nas ações indenizatórias por danos morais, ainda que não se tenha valor certo da possível condenação, o valor da causa pode corresponder, de forma estimada ao um quantum mínimo razoável à pretensão dos demandantes. Incidência da Súmula 83/STJ.

2.(..).

3. A verificação acerca da adequação do valor fixado à causa demanda reexame do material fático-probatório, tarefa que é vedada à esta Corte Superior, na via especial, nos expressos termos do enunciado sumular n.º 7 do STJ.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 786.921/PR, Rel. Ministro CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ FEDERAL CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 16/12/2008, DJe 02/02/2009)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA - SÚMULA 83.

**O valor da causa deve ser aquele objeto do pedido inaugural.** Se na inicial as autoras requerem também indenização por danos morais, lançando pedido em valor certo, não há dúvida quanto ao seu montante, que refletirá no valor da causa. Precedentes.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 868.747/PR, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/08/2008, DJe 22/08/2008)

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. CUMULAÇÃO DE PEDIDOS DETERMINADOS E GENÉRICOS. APLICAÇÃO DO ART. 259, II, DO CPC.

**I - Entre os pedidos efetuados pelos autores, os que apontam valores determinados, ainda que de forma mínima, refletem o benefício econômico pretendido na demanda. Assim, deve seu somatório ser fixado como valor da causa (art. 259, II, do CPC).**

Recurso especial não conhecido.

(REsp 713800/MA, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 11/03/2008, DJe 01/04/2008)

Tratando-se de recurso que confronta a jurisprudência dominante no STJ, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil **nego-lhe seguimento**.

Com o trânsito dê-se baixa.

Publique-se.

São Paulo, 10 de março de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024807-50.2009.403.0000/SP  
2009.03.00.024807-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : ASSOCIACAO PAULISTA PARA O DESENVOLVIMENTO DA MEDICINA  
HOSPITAL SAO PAULO  
ADVOGADO : JOSE MARCELO MARTINS PROENCA e outro  
AGRAVADO : LUCINEIDE VIDAL DA SILVA e outros  
: LUCIANO NASCIMENTO DA SILVA  
: VICTORIA NATHALIA VIDAL DO NASCIMENTO incapaz  
ADVOGADO : ZILDA ANGELA RAMOS COSTA e outro  
PARTE RE' : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2005.61.00.016312-0 15 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Agravo de instrumento contra decisão (fl. 15) que indeferiu pleito de justiça gratuita formulado pela *Associação Paulista Para o Desenvolvimento da Medicina - Hospital São Paulo*, ao argumento de se tratar de entidade que dispõe de recursos para estar em juízo.

Afirma-se na minuta que se trata de entidade beneficente, filantrópica e sem fins lucrativos, que administra e mantém o Hospital São Paulo vinculado à UNIFESP.

Sucedo que a jurisprudência atualizada do STJ sedimentou-se em torno do entendimento de que a justiça gratuita que se pode conceder às pessoas jurídicas ditas filantrópicas **não prescinde da prova do estado de "precisão"** das mesmas, sob pena de abusos.

Confira-se:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. ATIVIDADES FILANTRÓPICAS OU DE CARÁTER BENEFICENTE. COMPROVAÇÃO DA SITUAÇÃO DE NECESSIDADE. EXIGÊNCIA. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. EMBARGOS REJEITADOS.*

**1. O benefício da gratuidade pode ser concedido às pessoas jurídicas apenas se comprovarem que dele necessitam, independentemente de terem ou não fins lucrativos. Precedente da Corte Especial.**

**2. Embargos de divergência rejeitados.**

(*REsp 1015372/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/06/2009, DJe 01/07/2009*)

*PROCESSUAL CIVIL. JUSTIÇA GRATUITA. HOSPITAL FILANTRÓPICO DE INTERESSE PÚBLICO. LEI N. 1.060/50. CABIMENTO, EM TESE, DO PEDIDO. ÔNUS DA COMPROVAÇÃO DO ESTADO DE NECESSIDADE PELO REQUERENTE. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ SOBRE O DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL.*

**I. Faz jus à assistência judiciária gratuita a pessoa jurídica sem fins lucrativos, desde que demonstre o estado de necessidade a amparar o pedido do benefício. Precedentes.**

**II. Hipossuficiência afastada pelo acórdão recorrido, cuja revisão é obstada pela Súmula n. 7/STJ.**

**III. "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida" - Súmula n. 83-STJ.**

**IV. Recurso especial não conhecido.**

(*REsp 1070457/RS, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 05/03/2009, DJe 23/03/2009*)

*PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. ENTIDADE FILANTRÓPICA OU BENEFICENTE. COMPROVAÇÃO DE NECESSIDADE. PRECEDENTES.*

**1. A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que a concessão do benefício da justiça gratuita às pessoas jurídicas, previsto na Lei 1.060/1950, exige comprovação de miserabilidade para arcar com os encargos do processo, mesmo nos casos de entidades filantrópicas ou beneficentes.**

**2. A justiça gratuita é um benefício associado à dignidade da pessoa humana, cuja extensão, por analogia, à pessoa jurídica exige do juiz rigor redobrado no controle das hipóteses concretas de cabimento, com o intuito de evitar o desvirtuamento do instituto.**

**3. Agravo Regimental não provido.**

(*AgRg no REsp 1044288/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/08/2008, DJe 17/03/2009*)

*PROCESSO CIVIL. JUSTIÇA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. A pessoa jurídica, independentemente de seu objeto social, pode obter o benefício da justiça gratuita, se **provar que não tem condições de arcar com as despesas do processo.** Agravo regimental não provido.*

(*AgRg nos REsp 949.511/MG, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 03/12/2008, DJe 09/02/2009*)

No caso dos autos a minuta faz mera alegação de que os "parcos recursos" da agravante destinam-se apenas ao custeio de suas atividades, desacompanhada de qualquer prova pré-constituída no sentido do alegado.

Como se vê, o recurso confronta com a jurisprudência atualizada que domina no STJ, razão pela qual **nego-lhe seguimento** (artigo 557 do Código de Processo Civil).

Com o trânsito dê-se baixa.

Publique-se.

São Paulo, 10 de março de 2010.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026173-27.2009.403.0000/SP  
2009.03.00.026173-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
AGRAVADO : MARCELO MODOLO  
ADVOGADO : JONER JOSÉ NERY e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2009.61.15.000928-1 1 Vr SAO CARLOS/SP

**DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo agravado contra a decisão proferida por esta Relatora às fls. 264/265vº que negou provimento aos embargos de declaração anteriormente opostos às fls. 251/262.

Alega, preliminarmente, que a decisão está eivada de grave erro material, pois determinou a remessa dos autos à vara de origem sem atentar que não houve exame do mérito. No mais, reitera as razões de embargos anteriormente opostos para que sejam sanadas as omissões outrora apontadas.

É o breve relatório.

Decido, com fulcro no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, posto que o recurso de mostra manifestamente inadmissível.

Com efeito, as razões ora esposadas pelo embargante se limitam a repetir aquelas utilizadas como fundamentos do recurso anteriormente oposto às fls. 251/262, que, todavia, foram objeto da decisão de fls. 264/265vº, encontrando-se preclusa.

Pretende o embargante, na verdade, se valer do presente recurso para reapreciação da matéria já examinada, o que é vedado pelo ordenamento jurídico vigente, pelo que o recurso não merece ser conhecido.

Por outro lado, cumpre apontar a ocorrência de erro material no v. acórdão embargado.

Nesse sentido, erro material, corrigível a qualquer tempo e de ofício, é aquele decorrente de equívoco evidente, constituindo mácula na expressão da palavra e manifestando-se por erro datilográfico, aritmético, supressão do nome de uma das partes, em suma, perceptível mesmo que da desatenta análise da decisão. Nesta esteira, pode ser efetuada sua correção *ex officio*, independente de alegação da embargante.

De fato, a decisão de embargos de declaração de fls. 264/265vº padeceu de erro material ao determinar a remessa dos autos à Vara de origem, sem que o recurso tivesse sido levado à julgamento final pela Turma. Portanto, imperioso o saneamento, *ex officio*, do erro material verificado no penúltimo parágrafo do voto.

Desta forma, procedo à correção de referido erro material para excluir o penúltimo parágrafo (fl. 265) da decisão de fls. 264/265vº.

Por esses fundamentos, **não conheço dos embargos de declaração de fls. 268/277**, e nos termos do artigo 463, I, do Código de Processo Civil, **retifico, de ofício**, a decisão de fls. 264/265vº para corrigir o erro material apontado.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2010.  
Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026851-42.2009.403.0000/SP  
2009.03.00.026851-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
AGRAVADO : APPARECIDA NEGRI e outro  
: NEUSA LOURDES NEGRI  
ADVOGADO : SERGIO LAZZARINI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2009.61.00.014475-0 15 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Agravo da União Federal contra decisão (fls. 217/221) que em sede de ação ordinária antecipou efeitos de tutela para o fim de "reconhecer a inexistência do dever de ressarcimento dos valores recebidos pelas autoras a título de pensão especial, na forma referida na inicial".

Consta que as agravadas (uma com 88 anos de idade e outra com 76 anos de idade - fl. 25) ajuizaram na 15ª Vara Federal de São Paulo ação ordinária buscando anulação do encargo de ressarcissem os cofres públicos pelo recebimento indevido de pensão especial paga em favor de filhas solteiras de servidor público falecido, de 1995 até março de 2009. Consta que referidas pensões eram percebidas desde 1982 com base na Lei nº 6.782/80, deferidas que foram em processo administrativo e consideradas legais pelo próprio Tribunal de Contas da União - TCU (Ata 68/82, juntada ao PA nº 10680.0011183/87-93), já que era essa a "orientação administrativa" da época. Em parecer transcrito na inicial e constante do aludido PA ofertado integralmente ao juízo "a quo", datado de 30/1/1984, o diretor de divisão e o inspetor regional opinaram favoravelmente pela concessão das pensões, tendo o Tribunal de Contas da União, em 13/06/1984 *aprovado e registrado* a concessão das mesmas.

Passados vinte e cinco anos o TCU *mudou de orientação* e passou a considerar *ilícita* a concessão de tais pensões, fazendo-o em acórdão de 29/11/2007, lavrado em processo administrativo do qual as agravantes não participaram. Em 21/5/2009, quase dois anos depois da decisão administrativa, foi comunicado às anciãs que as mesmas deveriam ressarcir os cofres da União Federal em mais de cento e oitenta mil reais, correspondentes ao que perceberam "ilicitamente" entre 1995 até março de 2009.

A inicial alegou infringência ao princípio da segurança jurídica, já que as autoras acabaram administrativamente "condenadas" a ressarcir a União em processo administrativo que tramitou no TCU sem a participação específica delas, em autêntica desobediência a Súmula Vinculante nº 03/STF.

Aduziu que era impossível a "condenação" das autoras a ressarcir os cofres federais porque receberam a pensão de boa-fé, fiadas em entendimento do TCU que somente se alterou vinte e cinco anos depois, não sendo possível retroagir a "nova" orientação administrativa (artigo 2º, XIII, Lei nº 9.784/99).

Operou-se a decadência em desfavor da União Federal à vista do artigo 54, § 1º. da Lei nº 9.784/99.

Ocorreu a prescrição parcial do direito da União Federal exigir recolhimentos compulsórios, através de desconto nos proventos regulares das anciãs, para antes dos últimos cinco anos.

Tratando-se de prestações alimentares, o prejuízo para a subsistência de ambas é manifesto com o desconto compulsório determinado pela Administração, a ser feito nos proventos que recebem como ex-funcionárias públicas.

O d. juízo de origem concedeu antecipação de tutela para "reconhecer a inexistência do dever de ressarcimento dos valores recebidos pelas autoras a título de pensão especial, na forma referida na inicial", assim fulminando o desconto compulsório das verbas supostamente indevidas, a serem feitos nos pagamentos futuros de proventos das idosas.

Irresigna-se a União Federal com esse despacho, afirmando que o mesmo desatende os rigores do artigo 273 do Código de Processo Civil e do artigo 1º da Lei nº 9.494/97. Aduziu que o despacho ofende regra de competência porquanto ocorre a impugnação de ato de autoridade sujeita a competência originária de Tribunal, sendo que caberia às autoras dirigir-se ao STF (artigo 102, I, "d", da CF) porque o ato emana do Tribunal de Contas da União. Afirma que a decisão do TCU é imprescritível, pois o ato administrativo ilícito não se convalida *nunca*; ainda - recorrendo ao Código Civil e lições de civilistas - diz que as autoras não procederam de boa-fé na percepção do benefício.

Pede-se a anulação do despacho impugnado.

#### **Decido.**

O recurso da União Federal não tem a mínima consistência.

Começando do fim, salta aos olhos que duas senhoras que por vinte e cinco anos receberam uma pensão especial paga pela União **com base em decisão favorável do Tribunal de Contas da União**, jamais podem ser tidas como beneficiárias de "má fé", e a alegação da agravante nesse sentido chega a ser ofensiva contra a honorabilidade de duas senhoras - ex-servidoras da própria recorrente - que se encontram no entardecer da existência.

Deveras, é lamentável que a União afirme que aquele que estava em situação APROVADA POR UM ÓRGÃO DA PRÓPRIA UNIÃO, encontrava-se na *ilegalidade*.

Só a completa falta de argumentos poderia explicar que a agravante se preste a desqualificar em juízo duas senhoras idosas somente porque ambas *acreditaram* que uma decisão do Tribunal de Contas da União *era para valer* e passaram vinte e cinco anos recebendo o benefício, que acabou interrompido porque o próprio órgão que havia abonado a percepção da pensão pelas duas senhoras "mudou de orientação".

Ou seja: a se aceitar o argumento da agravante, nenhum brasileiro poderá dormir tranqüilo, todos nós viveremos na intranqüilidade perene, pois "ai de quem" acreditar no que decide o Poder Público; se a Administração Pública "mudar

de idéia", o cidadão, incauto porque acreditou que a Administração decide para valer e com seriedade, será tido como praticante de ilicitudes e qualificado como cidadão de procedimento doloso.

Sucedo que em boa hora o STJ já pacificou o tema: resolveu afastar a iniciativa do Poder Público em *fatiar* os vencimentos/proventos do servidor que nele acreditou, ordenando descontos compulsórios de verbas pagas.

Tão forte é a posição do STJ que o Poder Público não se safava sequer quando é vencedor em ação rescisória.

Confira-se:

**RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. SERVIDOR PÚBLICO. VALOR INDEVIDO. RECEBIMENTO. BOA-FÉ. NÃO-DEVOLUÇÃO.**

1-....

2- Consoante reiterada jurisprudência do STJ, não é devida a restituição ao erário, pelos servidores públicos, de valores de natureza alimentar recebidos por força de sentença transitada em julgado, posteriormente desconstituída em ação rescisória, por estar evidente a boa-fé do servidor.

3- Recurso especial a que se nega provimento.

(REsp 828.073/RN, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 04/02/2010, DJe 22/02/2010)

**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. VALORES RECEBIDOS POR FORÇA DE DECISÃO JUDICIAL TRANSITADA EM JULGADO. AÇÃO RESCISÓRIA POSTERIORMENTE JULGADA PROCEDENTE. DEVOLUÇÃO. DESCABIMENTO. BOA-FÉ.**

É incabível a devolução de valores recebidos por força de decisão judicial transitada em julgado, ainda que objeto de ação rescisória julgada procedente, tendo em vista que o servidor teve reconhecido o seu direito de modo definitivo (coisa julgada material), sendo, portanto, inequívoca a sua boa-fé, bem como em virtude do caráter alimentar dessa verba (precedentes: REsp 673.598/PB, 5ª Turma, Rel.

Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ de 14/5/2007; REsp 824617/RN, 5ª Turma, de minha relatoria, DJ de 16/4/2007).

Agravo regimental desprovido.

(AgRg no Ag 1127425/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 13/08/2009, DJe 08/09/2009)

Quando o equívoco é do próprio Poder Público, que paga *sponte sua* benefício posteriormente considerado irregular, é torrencial a jurisprudência no sentido de **salvaguardar o beneficiário dos descontos**, reconhecendo-lhe a boa-fé.

Verbis:

**ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU O PROCESSAMENTO DO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. VALORES RECEBIDOS INDEVIDAMENTE. BOA-FÉ.**

**RESTITUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.**

1. A jurisprudência desta Corte entende não ser devida a restituição de valores pagos indevidamente a servidor que, de boa-fé, recebeu em seus proventos, ou remuneração, valores advindos de **errônea interpretação ou má aplicação da lei pela Administração**, mostrando-se injustificado o desconto. Precedentes.

2. Agravo Regimental desprovido.

(AgRg no Ag 995.312/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 31/08/2009)

**ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. VIOLAÇÃO AO ART. 46 DA LEI N.º 8.112/90. INEXISTÊNCIA DE COMANDO CAPAZ DE ALTERAR O ACÓRDÃO RECORRIDO.**

1. É descabida a devolução de valores indevidamente recebidos pelos servidores em face de errônea interpretação ou má aplicação da lei pela Administração Pública, desde de que constatada a boa-fé do beneficiado. Precedentes.

2. É cabível o desconto em folha dos valores indevidamente recebidos pelo servidor, quando não se tratar de errônea interpretação ou má aplicação da lei, mas sim de erro da Administração, consubstanciado no pagamento em duplicidade de vantagem, como na hipótese dos autos de pagamento da GAE - Gratificação de Atividade Executiva -, em duplicidade nos meses de setembro e outubro de 2005, voltando à normalidade em novembro.

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1108462/SC, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 23/06/2009, DJe 03/08/2009)

**AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. MILITAR INATIVO. VALORES RECEBIDOS INDEVIDAMENTE. BOA-FÉ. RESTITUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.**

**AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

1. Segundo a orientação jurisprudencial pacificada no STJ, descabe a reposição dos valores percebidos por servidor público, ou militar, que, de boa-fé, recebeu em seus proventos, ou remuneração, valores advindos de **errônea interpretação ou má aplicação da lei pela Administração**, mostrando-se injustificado o desconto. No presente caso o ato de incorporação da gratificação decretado pelo Governador do Estado do Rio Grande do Sul foi revisto pelo Tribunal de Contas, após oito anos, tendo o próprio órgão auxiliar da regularidade nas contas públicas asseverado que só após a publicação da decisão quanto à ilegalidade da incorporação é que se faria a sustação do respectivo pagamento.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 792.307/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 19/02/2009, DJe 16/03/2009)

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. DEVOLUÇÃO DE PARCELAS RECEBIDAS DE BOA-FÉ.IMPOSSIBILIDADE.

*1. A Terceira Seção firmou entendimento de que os valores recebidos indevidamente pelo servidor de boa-fé, a título de vencimento ou de remuneração, não servem de fonte de enriquecimento, mas de subsídio dele e de sua família, razão pela qual não cabe a sua devolução.*

*2. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 808.507/RJ, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 28/08/2008, DJe 22/09/2008)*

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. REPOSIÇÃO AO ERÁRIO. INCABIMENTO. BOA-FÉ DO SERVIDOR.

*1.....*

*2.....*

*3. Revendo entendimento anterior, este Superior Tribunal de Justiça passou a afirmar o incabimento da reposição dos valores pagos indevidamente pela Administração Pública em virtude de inadequadas interpretação e aplicação da lei, em face da presunção da boa-fé dos servidores no recebimento dos valores.*

*4. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no Ag 1030125/MA, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 12/06/2008, DJe 01/09/2008)*

Parece oportuno destacar que a causa "sub judice" não se situa no terreno do Direito Privado, não versa sobre matéria contratual; finca-se no Direito Público, pois existia relação entre cidadão e Estado, de modo que se o segundo induz o primeiro a acreditar que a verba que lhe é paga era mesmo devida - note-se, fê-lo através de decisão do órgão incumbido de "zelar" pelas contas públicas - a presunção **é de boa-fé do administrado**, como ecoa de todos os modernos acórdãos do STJ.

No tocante a *impossibilidade de decadência em favor da Administração*, a dizer que o Poder Público não tem qualquer prazo para rever seus atos, o STJ pacificou o quanto segue:

AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. REVISÃO DE ATO DE APOSENTADORIA. ARTIGO 54 DA LEI Nº 9.784/1999. DECADÊNCIA AFASTADA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

*1. O Superior Tribunal de Justiça acabou por assentar a compreensão de que, até a edição da Lei nº 9.784/1999, a Administração poderia rever os seus atos a qualquer tempo (MS nº 9.112/DF, Relatora a Ministra Eliana Calmon, DJU de 14/11/2005).*

*2. Afirmou-se, ainda, não ser possível atribuir incidência retroativa ao aludido diploma legal, vale dizer, o prazo decadencial de cinco anos previsto no artigo 54 deve ser contado a partir de sua vigência.*

*3. A violação de dispositivos constitucionais, ainda que para fins de prequestionamento, não pode ser apreciada em sede de recurso especial.*

*4. Agravo a que se nega provimento.*

*(AgRg no REsp 947.252/PR, Rel. Ministro PAULO GALLOTTI, SEXTA TURMA, julgado em 21/10/2008, DJe 24/11/2008)*

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. VANTAGEM FUNCIONAL. ATO ADMINISTRATIVO. REVOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. ART. 54, DA LEI Nº 9784/99.

IRRETROATIVIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. INEXISTÊNCIA. DIFERENÇA PESSOAL. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. PRECEDENTES. ORDEM DENEGADA.

*I - A Eg. Corte Especial deste Tribunal pacificou entendimento no sentido de que, anteriormente ao advento da Lei nº 9.784/99, a Administração podia rever, a qualquer tempo, seus próprios atos quando eivados de nulidade, nos moldes como disposto nas Súmulas 346 e 473 do Supremo Tribunal Federal. Restou ainda consignado, que o prazo previsto na Lei nº 9.784/99 somente poderia ser contado a partir de janeiro de 1999, sob pena de se conceder efeito retroativo à referida Lei.*

*II -....*

*III - Ordem denegada.*

*(MS 9.122/DF, Rel. Ministro GILSON DIPP, CORTE ESPECIAL, julgado em 19/12/2007, DJe 03/03/2008)*

*Recurso especial (alínea a). Alegação de ofensa ao art. 54 da Lei nº 9.784/99 (não-ocorrência). Averbação de tempo de serviço (revogação).*

*1. Segundo precedentes da Corte Especial, quanto aos atos anteriores à Lei nº 9.784/99, o prazo decadencial de cinco anos tem por termo a quo a data da vigência da lei, e não a data do ato.*

*2. No caso, como o ato anulado é de 12.2.97, o acórdão recorrido não ofendeu a lei.*

*3. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no Ag 897.540/SC, Rel. Ministro NILSON NAVES, SEXTA TURMA, julgado em 22/11/2007, DJe 03/03/2008)*

ADMINISTRATIVO E PROCESSO CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - REVOGAÇÃO DO ATO DE ANISTIA - DECADÊNCIA - LEI 9.784/99 - AUSÊNCIA DE PROVA.

1.....

2. A Lei 9.784/99, ao estabelecer no seu art. 54 o prazo decadencial de cinco anos para que a Administração pudesse revogar os seus próprios atos, afastou a indefinição temporal de que falam as Súmulas 346 e 473/STF.

3. A vigência do dispositivo mencionado, dentro da lógica interpretativa, tem início a partir da publicação da Lei 9.784/99, não sendo possível retroagir a norma para limitar a Administração em relação ao passado, computando-se o termo inicial a partir da vigência do diploma legal (1º/02/99).

4. Sendo o ato administrativo impugnado de agosto de 2002, incorreu a decadência na hipótese dos autos.

5. O ato administrativo goza da presunção de legalidade, que pode ser afastada pelo interessado, mediante prova.

6. Não demonstrado o erro da Administração, nega-se a pretensão de anulação dos atos administrativos.

7. Segurança denegada.

(MS 8.819/DF, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/02/2007, DJ 19/03/2007 p. 270) RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. FILHA SOLTEIRA DE EX-SERVIDOR DO IPERGS. PENSÃO POR MORTE. CANCELAMENTO. DECADÊNCIA AFASTADA. APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI Nº 9.784/99. PRECEDENTES. INCOMPATIBILIDADE DA LEI ESTADUAL Nº 7.672/82 COM A ORDEM CONSTITUCIONAL VIGENTE. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

1.....

2. A colenda Corte Especial, no julgamento do MS 9.112/DF, firmou entendimento no sentido de que os atos administrativos praticados anteriormente ao advento da mencionada Lei estão sujeitos ao prazo decadencial quinquenal contado da sua entrada em vigor. In casu, cancelada a pensão da autora em 2000, resta afastada a decadência.

3.....

4. Recurso especial conhecido em parte e, nesse ponto, provido.

(REsp 676.394/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 17/10/2006, DJ 30/10/2006 p. 432)

"In casu", o Tribunal de Contas da União pôs-se a "rever" sua "orientação" muitos anos depois da edição da Lei nº 9.784/99, assim procedendo apenas no ano de **2005**, ocasião em que voltou atrás no que fora decidido em **1982**.

Salta aos olhos que, no quanto atingiu a situação jurídica das agravadas, essa serôdia iniciativa - quase seis anos depois da edição da norma restritiva - esbarrou no óbice legal.

A propósito do tema da *boa-fé*, impõe-se considerar que o próprio TCU editou uma "súmula", que recebeu o nº **249**, em sentido exatamente contrário ao que sustenta a agravante. Confira-se:

*É dispensada a reposição de importâncias indevidamente percebidas, de boa-fé, por servidores ativos e inativos, e pensionistas, em virtude de erro escusável de interpretação de lei por parte do órgão/entidade, ou por parte de autoridade legalmente investida em função de orientação e supervisão, à vista da presunção de legalidade do ato administrativo e do caráter alimentar das parcelas salariais*

De outro prisma, o recurso da União Federal afronta o artigo 2º, § único, XIII, da Lei nº 9.784/99 que textualmente **proíbe a aplicação retroativa da nova interpretação** das normas administrativas.

Sendo assim, as "novas idéias" do TCU emergentes em 2005 não poderiam retroagir mais de um quarto de século para prejudicar a situação das duas agravadas.

No tocante a suposta *incompetência funcional* da 1ª instância para examinar o caso - que a agravante trata como insurgência contra ato do Tribunal de Contas da União - que deveria ser originário do STF, são pertinentes as seguintes considerações.

Na singularidade do caso o ato do TCU já ultrapassou os limites desse órgão auxiliar do Poder Legislativo e deitou raízes na Administração do Poder Executivo, posto que no Ministério das Comunicações as duas agravadas "foram excluídas da folha de pagamento deste órgão por decisão administrativa" orientada pelo acórdão do TCU (fl. 228), de modo que - com toda clareza - a inicial *não está questionado diretamente o acórdão nº 2.534/2007* do TCU, porquanto o mesmo **já produziu efeitos concretos** no âmbito do Poder Executivo Federal.

A lide subjacente envolve, com clareza solar, a União Federal posto que as conseqüências da "mudança de idéia" do TCU já repercutiu na situação jurídica das agravadas perante os órgãos pagadores da pensão especial (cancelada no Ministério das Comunicações) e dos proventos que percebem por direitos próprios, verbas essas que - não fosse o providencial despacho agravado - haveriam de ser expurgadas de 10% para "ressarcir" os cofres públicos.

Assim, nem em horizonte longínquo se poderia avistar competência originária do STF para dirimir a questão, ao contrário do que supõe a recorrente.

As agravantes estão sofrendo *conseqüências diretas e concretas* derivadas de acórdão do TCU já velho de quase dois anos, de modo que inequivocamente a União Federal pode - e deve - ser chamada perante o Judiciário para responder por isso, restando incogitável o artigo 1º da Lei nº 8.437/92.

No mais, salta aos olhos a pertinência do despacho recorrido.

Está em causa a **subsistência** de duas senhoras de idade muito avançada, titulares de proventos pagos pela União Federal a qual pretende subtrair deles 10% a título de um ressarcimento cuja *impertinência* é de clareza solar.

Desde logo convém estranhar que justamente o Poder Público, a quem a Lei nº 10.741/2003, artigo 2º, comete concorrentemente o ônus de efetivar do direito à vida, à saúde, à alimentação, etc., do idoso, venha a Juízo postular a **redução** dos proventos com que devem viver suas senhoras de 88 anos e 76 anos. Feito esse registro, acentuo que é jurisprudência pacífica no STJ o cabimento da antecipação de tutela em casos como o presente. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - INEXISTÊNCIA - ADMINISTRATIVO - PROCESSUAL CIVIL - FAZENDA PÚBLICA - ART. 1º DA LEI N. 9.494/97 - INAPLICABILIDADE - VERBAS INDENIZATÓRIAS - SÚMULA 136/STJ - NATUREZA ALIMENTAR DO DÉBITO - PRECEDENTES.*

1.....

**2. É entendimento deste Tribunal que o artigo 1º da Lei n. 9.494/97 deve ser interpretado de forma restritiva, de modo a não existir vedação legal à concessão de antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública nas hipóteses em que envolvam pagamento de verba de natureza alimentar, como ocorre no presente caso.**

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1101827/MA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/05/2009, DJe 27/05/2009)*

*ADMINISTRATIVO - RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO - INDENIZAÇÃO - FAZENDA PÚBLICA - ANTECIPAÇÃO DE TUTELA - VEDAÇÃO DO ART. 1º DA LEI N. 9.494/97 - INAPLICABILIDADE - NATUREZA ALIMENTAR DO DÉBITO - PRETENSÃO DE REEXAME DE PROVAS - ENUNCIADO 7 DA SÚMULA DESTA CORTE.*

**1. A antecipação de tutela em desfavor da Fazenda Pública pode ser concedida, quando a situação não está inserida nas impeditivas hipóteses do art. 1º da Lei n. 9.494/97. Precedentes.**

**2. É entendimento deste Tribunal que o referido artigo deve ser interpretado de forma restritiva, de modo a não existir vedação legal à concessão de antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública nas hipóteses em que envolvam o pagamento de verba de natureza alimentar, como ocorre no presente caso.**

**3. O caráter alimentar da verba pressupõe que ela é necessária à sobrevivência do beneficiado; o fato de não ser a única forma de sobrevivência do necessitado não retira a natureza alimentar da verba. A antecipação de tutela foi concedida com fulcro nos elementos probatórios dos autos.**

**4. Assim, para modificar tal entendimento, como requer o recorrente, seria imprescindível exceder os fundamentos colacionados no acórdão vergastado, o que demandaria incursão no contexto fático-probatório dos autos, defeso em sede de recurso especial, nos termos do enunciado 7 da Súmula desta Corte de Justiça.**

**5. Este Tribunal tem admitido a concessão de medidas liminares de natureza satisfativa, excepcionalmente, face às peculiaridades do caso concreto.**

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 726.697/PE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/12/2008, DJe 18/12/2008)*

*Pensão por morte. Majoração do benefício afastada. Parcelas pagas por força de antecipação de tutela. Falta de cabimento da restituição. Verba alimentar recebida de boa-fé. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 999.567/SC, Rel. Ministro NILSON NAVES, SEXTA TURMA, julgado em 19/08/2008, DJe 29/09/2008)*  
*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. RESTABELECIMENTO DE APOSENTADORIA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. RESTITUIÇÃO DOS VALORES PAGOS. IMPOSSIBILIDADE. CARÁTER ALIMENTAR DO BENEFÍCIO.*

*RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO.*

**1. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido da impossibilidade da devolução dos proventos percebidos a título de benefício previdenciário, em razão do seu caráter alimentar, incidindo, na hipótese, o princípio da irrepetibilidade dos alimentos.**

**2. Recurso especial conhecido e improvido.**

*(REsp 446.892/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 28/11/2006, DJ 18/12/2006 p. 461)*

*ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. ART. 1º DA LEI N.º 9.494/97.*

*POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. REQUISITOS. ART. 273 DO CPC. ANÁLISE. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.º 07/STJ.*

**1. É possível a concessão de antecipação de tutela contra a Fazenda Pública, nos casos não vedados pelo art. 1º da Lei n.º 9494/97.**

**2. É inviável em sede de recurso especial a verificação dos requisitos necessários à concessão da tutela antecipada, previstos no art. 273 do Diploma Processual, uma vez que tal exame exige, necessariamente, a incursão no campo fático-probatório dos autos, o que é vedado pela Súmula n.º 07/STJ. Precedentes.**

**3. A regra inserta no referido dispositivo legal, a despeito de ter sua constitucionalidade declarada na ADC-4/DF, não é absoluta, conforme entendimento firmado por esta Corte e pelo Supremo Tribunal Federal, devendo ser aplicada com abrandamentos em situações, como no caso em tela, que envolvam o restabelecimento de benefício de natureza alimentar.**

**4. Agravo regimental desprovido.**



(AgRg no REsp 504.427/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 15/12/2005, DJ 06/02/2006 p. 293)

A propósito, não se pode enxergar qualquer grave lesão ou risco para o Erário Federal na interlocutória recorrida; a União Federal não irá "quebrar" pelo fato de se resguardar íntegros os proventos de duas idosas. Não há sequer razoabilidade em efetuar descontos em proventos que são a única fonte de renda conhecida de senhoras de 88 anos e 76 anos de idade, à conta de que receberam COM O BENEPLÁCITO DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO pensão especial que vinte e cinco anos depois foi considerada indevida.

Pensar o contrário, como supõe a agravante, é atentar contra o **princípio da moralidade** insculpido no artigo 37 da Constituição Federal.

Enfim, sob qualquer ângulo que se observe a questão posta nos autos, percebe-se que o recurso da União Federal confronta a jurisprudência do STJ e no mais é de manifesta improcedência porque tirado "contra legem".

Pelo exposto, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego-lhe seguimento**.

Comunique-se ao juízo de origem.

Publique-se.

Havendo trânsito em julgado dê-se baixa.

São Paulo, 11 de março de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035268-81.2009.403.0000/SP  
2009.03.00.035268-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : FERNANDO AZEVEDO CHAGAS e outros  
: WELINGTON SOUZA SILVA  
: RICARDO FANTE  
: OCIMAR BARROSO DA SILVA  
ADVOGADO : LUZIA GUIMARAES CORREA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
PARTE AUTORA : BENEDITO VELLOSO JUNIOR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2009.61.00.010858-7 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Não há no bojo do instrumento demonstração de efetiva redução de vencimentos dos autores, como decorrência do "cancelamento" de determinadas parcelas após a edição de novo sistema remuneratório.

Há afirmações de redução de salário, à conta parcelas que vinham sendo pagas aos Policiais Rodoviários Federais até a edição da Lei nº 11.358/2006, e é só.

Inexistem documentos demonstrando que os novos subsídios não incorporaram as verbas que vinham sendo pagas, e diante disso não há espaço para antecipação de tutela recursal que determine a continuidade dos pagamentos.

Pelo exposto, indefiro o pedido.

À contraminuta.

Publique-se.

São Paulo, 08 de março de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037633-11.2009.403.0000/SP  
2009.03.00.037633-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
AGRAVADO : LELIA ZANFRANCESCHI (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : NORMA JORGE KYRIAKOS e outro  
PARTE RE' : NADYR VALLIM OLIVEIRA SANTOS  
ADVOGADO : OTAVIO AUGUSTO VIANA SILVA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2009.61.00.020967-7 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO em face da decisão proferida pelo Juízo da 15ª Vara da Justiça Federal de São Paulo/SP, que deferiu a implantação do benefício de pensão por morte em favor de Leila Zanfrenneschi no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de multa pecuniária. (fls. 109).

Aduz, em síntese, que não pode prevalecer a cominação de multa pecuniária caso não implantado o benefício de pensão por morte no prazo improrrogável de 15 (quinze) dias, porque afronta preceitos constitucionais e legais.

Relatado. Decido.

É razoável o prazo fixado pelo juízo de origem para cumprimento da obrigação, bem como a multa diária. A possibilidade de sua imposição a pessoas jurídicas de direito público, como mecanismo hábil a constrangê-las a cumprir suas obrigações, está prevista no artigo 461 do Código de Processo Civil, nos seguintes termos:

*"Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou, se procedente o pedido, determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento."*

Na hipótese dos autos originários incide tal dispositivo, não sendo o caso de afastar a imposição da multa, tendo em vista de sua relevante função no sentido de forçar o ente público a desempenhar seus deveres.

Acerca da possibilidade de as *astreintes* serem aplicadas em face da Fazenda Pública, trago julgados do STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL. OBRIGAÇÃO DE FAZER. ART. 461 DO CPC. ASTREINTES. APLICAÇÃO PARA A FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE. REVISÃO DO QUANTUM ESTIPULADO. MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ.*

*É permitido ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, fixar multa diária cominatória (astreintes) contra a Fazenda Pública, em caso de descumprimento de obrigação de fazer.*

*A revisão do valor da multa demanda, como regra, o reexame, de matéria fática, vedado a esta Corte nos termos da Súmula 7/STJ. Precedentes do STJ.*

*Agravo Regimental provido."*

*(STJ, AgRg no Ag 1040411/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 02/10/2008, DJe 19/12/2008)*

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. OBRIGAÇÃO DE FAZER. FAZENDA PÚBLICA. MULTA PARA CUMPRIMENTO DA MESMA. ASTREINTES. ADMISSIBILIDADE.*

*Orientação jurisprudencial assente no eg. Superior Tribunal de Justiça sobre admissível a cominação de multa contra a Fazenda Pública, como mecanismo indireto de compeli-la ao cumprimento de obrigações de fazer ou não fazer.*

*Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(AgRg no Resp 919980/DF, Sexta Turma, Rel. Desembargadora Convocada do TJ/MG, Jane Silva, j. 06/03/2008, DJe 24/03/2008)*

Acrescento que as questões trazidas nas razões recursais e que se referem à pensão concedido na tutela antecipada e também na sentença, serão apreciadas por ocasião do julgamento da Apelação Cível interposta nos autos principais.

Posto isto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de março de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038180-51.2009.403.0000/SP  
2009.03.00.038180-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
AGRAVADO : JOSE ROBERTO SERTORIO e outros  
: SERGIO GOMES AYALA  
: MARCO AURELIO MARIN  
ADVOGADO : JOSE MARIA DE ALMEIDA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2002.61.00.030015-7 11 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **UNIÃO** que, em sede de mandado de segurança no qual foi concedida a segurança, recebeu a apelação da impetrante apenas em seu efeito devolutivo.

Requer a agravante a concessão de efeito suspensivo ativo ao presente agravo de instrumento para o fim de que o recurso de apelação seja recebido em seu duplo efeito.

Relatados. Decido.

Reside a controvérsia na possibilidade da concessão de efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto em sede de mandado de segurança, por intermédio do recurso de agravo de instrumento.

Desde o advento da Lei nº 9.139/95, que deu nova redação ao artigo 558 do Código de Processo Civil, permitiu-se ao relator atribuir efeito suspensivo tanto ao recurso de agravo de instrumento como ao de apelação dele desprovido. Esta Corte, em sessão plenária, já decidiu pelo cabimento do agravo de instrumento em mandado de segurança, aplicando supletivamente o Código de Processo Civil (RTRF-3ª Região 24/276).

Entretanto, mesmo podendo fazer uso do presente recurso, a parte resta impossibilitada de alterar os efeitos atribuídos por lei à apelação interposta em mandado de Segurança.

É de se ter em conta que o artigo 12 da Lei nº 1.533/51 determinava que a sentença que concedesse o *mandamus* encontrava-se sujeita ao duplo grau de jurisdição, podendo ser executada provisoriamente, enquanto os artigos 19 e 20 do mencionado diploma legal afastavam a aplicação do Código de Processo Civil às relações processuais regidas pela Lei do mandado de Segurança de forma expressa.

A situação persiste agora conforme o discurso do artigo 14 e parágrafos da Lei nº 12.016 de 7/8/2009, sendo certo que por se tratar de *lex specialis* o Código de Processo Civil é apenas subsidiário, de modo que permanece incabível a pretensão de recebimento do apelo no duplo efeito (§ 3º do artigo 14).

Assim a apelação interposta em face de sentença concessiva deve ser recebida no efeito meramente devolutivo. Nesse sentido: "A sentença concessiva de segurança tem procedência sobre a liminar, porque o recurso contra ela tem efeito meramente devolutivo" (STJ-Med. Caut. 3156 /RN, Relatora Ministra ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJU 5.2.01 p. 840).

Também no mesmo sentido situa-se o entendimento desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. SENTENÇA CONCESSIVA. RECURSO DE APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO. 1. O recurso de apelação em mandado de segurança, contra sentença concessiva, possui apenas efeito devolutivo, não tendo eficácia suspensiva, tendo em vista a auto-executoriedade da decisão proferida no writ. 2. A jurisprudência tem admitido a possibilidade de sustar os efeitos da medida atacada até o julgamento da apelação tão-somente em casos excepcionais de flagrante ilegalidade ou abusividade ou de dano irreparável ou de difícil reparação, o que não se coaduna com o presente caso. 3. agravo de instrumento improvido e agravo regimental prejudicado.*

AG 2005.03.00.069596-4, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, DJ 31/10/2006 p. 207.

Posto isto, tratando-se de recurso manejado contra jurisprudência iterativa do Superior Tribunal de Justiça e contra texto expresso de lei, **nego seguimento ao presente instrumento, com fulcro no art. 557, caput, do Código de Processo Civil.**

Com o trânsito dê-se baixa.

Int

São Paulo, 10 de março de 2010.  
RICARDO CHINA  
Juiz Federal Convocado

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0043906-06.2009.403.0000/SP  
2009.03.00.043906-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
AGRAVADO : IRIS APARECIDA RODRIGUES e outro  
: WALTER JOSE TAVARES  
ADVOGADO : LAZARO BIAZZUS RODRIGUES e outro  
PARTE RE' : LEO BENEDITO DE ARAUJO NOVAES espolio  
ADVOGADO : EDUARDO MONTEIRO DA SILVA e outro  
REPRESENTANTE : ANNA PAOLA NOVAES STINCHI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2001.61.04.001859-8 4 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Agravo de instrumento da FUNAI contra r. decisão de fls. 118/120 proferida em autos de usucapião de imóvel hoje situado em zona urbana do município de Peruíbe/SP, que, além de considerar que a prova pericial afirmou que o imóvel não se insere nos limites de área indígena em demarcação (*Piaçaguera*), culminou por entender pela inexistência de qualquer interesse da União Federal em ação de usucapião de imóvel urbano ao argumento de que inserido nos limites do extinto Aldeamento São João Batista de Peruíbe. Em conseqüência, não reconheceu competência da Justiça Federal e determinou o retorno dos autos à Justiça Estadual.

Não se entrevê qualquer violação aos deveres funcionais do Magistrado, ao contrário do que sustenta a FUNAI. Se a prova trazida aos autos mostra a ausência de interesse de autarquias federais no feito, não há como dizer que agiu mal o Juiz - desrespeitando regras do devido processo legal - ao determinar o retorno dos autos a Justiça estadual, mormente considerando que só na Justiça Federal o usucapião tramita desde 8 de maio de 2001.

Sucedem que os usucapiantes buscam haver o reconhecimento de domínio sobre o imóvel situado no município de Peruíbe e que faz parte de loteamento adequadamente urbanizado como se verifica das fotografias de fls. 27/29.

A fotografia aérea de fl. 39 mostra que o imóvel urbano dos usucapiantes está muito distante da área demarcada como Terra Indígena Peruíbe - o que, aliás, foi também referido no laudo pericial - verificando-se que o lote urbano está mais próximo do mar (cerca de 900 m - fl. 23) enquanto que a terra ainda habitada pelos indígenas acha-se bem mais para o interior. O laudo indica a fl. 23 que o lote dos autores/agravados situa-se a mais de **nove quilômetros** de distância das bordas do que foi o Aldeamento Indígena São João de Peruíbe.

O laudo afirmou, categoricamente, que "a área usucapienda não abrange nem confronta com bens da União ou de seu interesse" (fl. 23).

De outro lado, *é a própria União quem afirma* que o antigo aldeamento indígena acha-se **extinto** há muito tempo, de modo a possibilitar o concurso do enunciado Súmula nº 650/STF, *verbis*:

**OS INCISOS I E XI DO ART. 20 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL NÃO ALCANÇAM TERRAS DE ALDEAMENTOS EXTINTOS, AINDA QUE OCUPADAS POR INDÍGENAS EM PASSADO REMOTO**

Essa Súmula tem sido reiteradamente aplicada no âmbito da Suprema Corte (**AI 437294 AgR / SP, 2ª Turma, reª Minª Ellen Gracie, j. 21/2/2006**), o que demonstra a sua atualidade.

Ora, à toda evidência o Poder Público Federal não tem o mínimo interesse na ação de usucapião de imóvel sito em área onde não existe o menor vestígio da presença indígena, tratando-se de área urbana do município de Peruíbe tanto que a Prefeitura já implantou ruas no local.

Ainda que há séculos tenham existido comunidades indígenas naquela região - o que, de resto, existia em todo o litoral brasileiro - é mais do que evidente que se trata de um fato que se perdeu na bruma do tempo e mesmo a comunidade indígena recolhida nos limites da Terra Indígena Piaçaguera encontra-se a mais de nove quilômetros do lote usucapiendo.

Bem por isso que não tem qualquer fomento de realidade a assertiva da FUNAI de que existe a "possibilidade" de o imóvel integrar área indígena ou confrontar com a mesma (fl. 6); **não se vislumbra como seja possível algo estar integrado em, ou ser confrontante de, uma outra coisa que se encontra a uma distância de nove quilômetros...**

Diante disso é acertada a decisão agravada que evita maior delonga inútil no prosseguimento da ação de usucapião, sendo certo que a mesma está conforme Súmula e também jurisprudência pacífica do STF.  
Pelo exposto, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao recurso.  
Com o trânsito dê-se baixa.  
Publique-se.

São Paulo, 15 de março de 2010.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal Relator

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044057-69.2009.403.0000/SP  
2009.03.00.044057-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : MARIA TEREZINHA FONTANA DOS REIS  
ADVOGADO : ADRIANA RIBERTO BANDINI  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2009.61.00.022714-0 8 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto contra a r. decisão que indeferiu a liminar requerida em sede de mandado de segurança.

A teor das informações prestadas pelo Juízo de origem (fls. 35/38) observo que houve prolação de sentença que julgou improcedentes os pedidos e denegou a segurança, pelo que **julgo prejudicado o presente agravo de instrumento**, pela perda do seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Int.

São Paulo, 09 de março de 2010.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001667-50.2010.403.0000/SP  
2010.03.00.001667-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : LUIZ FERNANDO RAPOSO SALLUM  
ADVOGADO : TIAGO TEBECHERANI e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal - MEX  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2010.61.00.000059-6 24 Vr SAO PAULO/SP

**DESPACHO**

Fls. 86-93: indefiro o pedido de reconsideração, mantendo a decisão de fls. 75-76 por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Intime-se.

São Paulo, 09 de março de 2010.  
Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.002527-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

AGRAVANTE : ANDREIA DOS REIS e outros

: AMANDA DOS REIS

: ANDERSON DOS REIS

ADVOGADO : ANA MARIA FERREIRA

AGRAVADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA

: FEPASA Ferrovia Paulista S/A

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

No. ORIG. : 2008.61.00.011546-0 6 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Antes de examinar o pedido de efeito suspensivo, determino sejam, nos termos do artigo 527, inciso IV, do Código de Processo Civil, solicitadas informações ao MM. Juiz *a quo*, em especial sobre a existência de penhora a garantir o juízo

Intime-se o agravado para apresentar contraminuta.

Intime-se.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003490-59.2010.403.0000/SP

2010.03.00.003490-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

AGRAVANTE : VALDIR FORTUNATO

ADVOGADO : ELCIO DOMINGUES PEREIRA e outro

AGRAVADO : Uniao Federal - MEX

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

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

No. ORIG. : 00106967920094036105 3 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por VALDIR FORTUNATO em face da decisão de fl. 294 (fl. 267 dos autos originais), proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara de Campinas/SP que *indeferiu pedido de reconsideração* de decisão anterior que negou a antecipação de tutela requerida em autos de ação ordinária, nestes termos:

"Mantenho a decisão por seus próprios e jurídicos fundamentos".

Como visto, a decisão ora agravada tão somente manteve decisão anterior de fls. 248/249 (fls. 222/223 dos autos de origem), contra a qual não houve insurgência tempestiva, de modo que se operou a preclusão, em sua modalidade temporal, a respeito da matéria anteriormente decidida pelo juízo de primeiro grau, fato que impossibilita reabrir-se a discussão sobre o assunto.

Assim, diante de uma decisão judicial, como a que *'in casu'* indeferiu a antecipação de tutela, a parte que se julga sujeita a gravame tem um dentre dois caminhos: (a) ou aceita a decisão (b) ou recorre.

Aliás, nos dizeres de Arruda Alvim, *"a idéia de ônus consiste em que a parte deve, no processo, praticar determinados atos em seu próprio benefício: conseqüentemente, se ficar inerte, possivelmente esse comportamento acarretará conseqüência danosa para ela. A figura do ônus, aliada à da preclusão, faz com que a parte saia da inércia e atue utilmente no processo"* (Manual de Direito Processual Civil, 7ª ed., editora RT, v.1, p. 503/504).

Neste sentido é unívoca a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INDISPONIBILIDADE DE BENS. DECISÃO NÃO-IMPUGNADA. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO. PRECLUSÃO CONFIGURADA. PRECEDENTES DO STJ. PROVIMENTO DO RECURSO ESPECIAL.

**1. É pacífico o entendimento desta Corte Superior de que o pedido de reconsideração não suspende nem interrompe o prazo para a interposição de agravo, que deve ser contado a partir do ato decisório que provocou o gravame. Inexistindo a interposição do recurso cabível no prazo prescrito em lei, tornou-se preclusa a matéria, extinguindo-se o direito da parte de impugnar o ato decisório.**

2. No caso dos autos, o ora recorrido não apresentou recurso da decisão que determinou a indisponibilidade de seus bens, em sede de ação de improbidade administrativa, mas, apenas, pedido de reconsideração formulado após seis meses da referida decisão. Assim, o agravo de instrumento interposto contra a decisão que deixou de acolher pedido de reconsideração do ora recorrido deve ser considerado intempestivo, em face da ocorrência da preclusão.

3. Recurso especial provido.

(REsp 588.681/AC, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/12/2006, DJ 01/02/2007 p. 394)

RECURSO ESPECIAL - MEDIDA CAUTELAR - EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS - DECISÃO QUE IMPÕE OBRIGAÇÃO DE FAZER - AUSÊNCIA DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO NO PRAZO - REITERAÇÃO, POR DESPACHO, DO CONTEÚDO DA DECISÃO ANTERIOR - REABERTURA DO PRAZO PARA AGRAVO DE INSTRUMENTO - IMPOSSIBILIDADE - PRECLUSÃO - OCORRÊNCIA - PRECEDENTES - RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

**I - O prazo para a interposição do agravo de instrumento deve ser contado a partir do ato decisório que provocou o gravame, e não de despacho posterior que simplesmente reitera o conteúdo da decisão anterior;**

II - A parte recorrente, ao ter ciência da decisão que lhe impõe um gravame, deve interpor o recurso de agravo de instrumento desde logo, dentro do prazo legal, sob pena de preclusão;

III - No caso dos autos, observado pelo Tribunal de origem que o despacho agravado, sem qualquer conteúdo decisório, significou simples reiteração da decisão anterior irrecorrida, correto o entendimento no sentido de reconhecer a intempestividade do recurso de agravo de instrumento;

II - Recurso especial a que se nega provimento.

(REsp 1024856/RN, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, TERCEIRA TURMA, julgado em 14/04/2009, DJe 07/05/2009)

Pelo exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, 'caput', do Código de Processo Civil.

Comunique-se à Vara de origem.

Como trânsito, dê-se a baixa dos autos.

Int.

São Paulo, 09 de março de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.003967-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA

AGRAVANTE : JANETE DJALMA RIBEIRO

ADVOGADO : SYLVIO GUERRA JUNIOR e outro

AGRAVADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

AGRAVADO : ENIO VIEIRA DE ALMEIDA incapaz

ADVOGADO : MARISA DE ABREU TABOSA

REPRESENTANTE : MARILENA VIEIRA DE ALMEIDA AZEVEDO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

No. ORIG. : 2005.61.04.007882-5 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face da decisão que nos autos da ação ordinária de pedido de pensão previdenciária, devolveu o prazo ao agravado para que este pudesse apresentar o seu rol de testemunhas.

Relata o agravante ter o juiz a quo determinado que a Secretaria certificasse o decurso do prazo para que o agravado depositasse o rol de testemunhas em Juízo. Contudo, o agravado ingressou com petição aduzindo que não apresentou o

seu rol de testemunhas tempestivamente, porquanto a sua patrona, Dra. Marisa de Abreu Tabosa, esteve acometida de enfermidade que lhe impossibilitou de gerir as atividades laborais. Diante de tal justificativa, o juiz deferiu a devolução do prazo e determinou a intimação das testemunhas do agravado.

Sustenta a agravante que se encontra eivada de erro a decisão agravada, posto que não há justa causa que enseje o perdão à preclusão temporal, prevista no art. 183, §1.º do CPC, pois o agravado possui duas advogadas constituídas para defender os seus interesses nos autos. Pugna pela concessão do efeito suspensivo, requerendo a suspensão da audiência enquanto não sobrevenha o desfecho do recurso.

É o breve relato. Decido.

Nos termos do artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, criou-se novo regime jurídico para interposição do recurso de agravo de instrumento, estabelecendo seu cabimento somente nas hipóteses excepcionais previstas na Lei ou naquelas suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação.

No presente caso, verifico que não há perigo de lesão grave e de difícil reparação, razão pela qual converto o presente recurso em agravo retido, com fundamento legal no artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil.

Intimem-se. Comunique-se ao D. Juízo de origem.

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

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.004044-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

AGRAVANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

AGRAVADO : JOSE LUIS SIMOES JUNIOR

ADVOGADO : SARAH THAYS BEE e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2010.61.00.001428-5 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra a decisão de fls. 71/72 (fls. 38/39 dos autos originais) proferida pelo Juízo Federal da 4ª Vara de São Paulo/SP que, em sede de mandado de segurança, deferiu liminar para suspender os efeitos do ato de convocação do impetrante José Luis Simões Junior para a prestação de serviço militar na condição de médico.

Assim procedeu o Juízo *a quo* por considerar ilegítima a convocação do impetrante para a prestação de serviço militar, como profissional de saúde, por entender inaplicável o disposto no § 2º do artigo 4º da Lei nº 5.292/67, já que não houve "adiamento" de incorporação do autor ao serviço militar, mas sim dispensa por excesso de contingente.

Requer a agravante a concessão de efeito suspensivo ao recurso, aduzindo, em síntese, não haver qualquer ilegalidade na convocação de profissionais de saúde com fundamento na Lei nº 5.292/67, porquanto se trata de norma específica que não conflita com a norma geral do serviço militar obrigatório de que cuida a Lei nº 4.375/64.

Decido.

Agravo de instrumento contra r. decisão que deferiu liminar para suspender os efeitos do ato de convocação de profissional de ciências de saúde que, após ter sido dispensado do serviços militar obrigatório por excesso de contingente - quando ainda não tinha ingressado em curso superior - é chamado a compor as fileiras das Forças Armadas contemporaneamente, com base no artigo 4º, § 2º, da Lei nº 5.292/67.

Esse dispositivo tem a seguinte redação:

*Art 4º Os MFDV que, como estudantes, tenham obtido **adiamento** de incorporação até a **terminação do respectivo curso** prestarão o serviço militar inicial obrigatório, **no ano seguinte ao da referida terminação**, na forma estabelecida pelo art. 3º e letra a de seu parágrafo único, obedecidas as demais condições fixadas nesta Lei e na sua regulamentação.*

§ 1º.....

*§ 2º Os MFDV que sejam portadores de Certificados de Reservistas de 3ª Categoria ou de Dispensa de Incorporação, **ao concluírem o curso**, ficam sujeitos a prestação do Serviço Militar de que trata o presente artigo.*

§ 3º.....

§ 4º.....



Trata-se de norma que alcança situação específica: o estudante universitário de área de saúde resta temporariamente dispensado da obrigação cívica de prestar serviços militar (em unidade das Forças Armadas ou "Tiro de Guerra") até a conclusão do curso, a partir de quando poderá ser convocado para o desempenho do ônus.

Diversa é a situação do impetrante, que foi dispensado por excesso de contingente de rapazes que serviriam as Forças Armadas antes de ingressar em curso superior, de sorte que com relação a ela a convocação apenas fica adiada até a data de apresentação do próximo contingente (o do 2º semestre do ano em que inicialmente convocado para apresentação - artigo 30, § 5º, do Decreto nº 57.654/66).

Nesse sentido pacificou-se a jurisprudência do STJ, *verbis*:

**ADMINISTRATIVO. SERVIÇO MILITAR. PROFISSIONAL DA ÁREA DE SAÚDE. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. PRETENSÃO DE PREQUESTIONAR DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE NA VIA ESPECIAL.**

1. O acórdão recorrido está em consonância com o entendimento desta Corte Superior, firmado no sentido de que o art. 4º, § 2º, da Lei n.º 5.292/67 não se aplica àqueles profissionais da área de saúde que tenham sido dispensados, à época do serviço militar obrigatório, por excesso de contingente.

2. A esta Corte é vedada a análise de dispositivos constitucionais em sede de recurso especial, ainda que para fins de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência da Suprema Corte. Precedentes.

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no Ag 1179256/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 06/10/2009, DJe 03/11/2009)

**DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIÇO MILITAR. DISPENSA. EXCESSO. CONTINGENTE. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTE DO STJ. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. "O art. 4º, § 2º, da Lei nº 5.292/67, que trata de adiamento de incorporação, é inaplicável aos médicos que são dispensados do serviço militar, seja por excesso de contingente ou por residir em município não-tributário" (AgRg no REsp 1.098.837/RS, Rel. Min.

MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Sexta Turma, DJe 1º/6/09).

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 1149124/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 06/10/2009, DJe 03/11/2009)

**AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. CONVOCAÇÃO. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. INÍCIO E CONCLUSÃO DO CURSO DE MEDICINA POSTERIORES À DISPENSA. NOVA CONVOCAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO DOS ARTIGOS 4º, § 2º; 22, "a", item 1; e 49, § 1º DA LEI 5.292/67. NÃO CARACTERIZAÇÃO. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

1. A dispensa do serviço militar obrigatório por excesso de contingente é situação díspare do adiamento de incorporação ao serviço militar obrigatório, por ocasião de admissão em curso de ensino superior na área de saúde.

2. O caso concreto se adequa à primeira hipótese e sobre ela incidem os artigos 30, § 5º da Lei nº 4.375/64, c/c 95, do Decreto 5.929/67, que traçam limite temporal ao Exército Brasileiro, para a reconvocação do militar dispensado até 31 de dezembro do ano designado para a prestação do serviço militar inicial da sua classe.

3. Consoante o artigo 9º da Lei nº 5.292/67, aqueles que mereceram adiamento da incorporação para frequentar a faculdade de medicina, farmácia, odontologia ou veterinária, "são considerados convocados para a prestação do serviço militar no ano seguinte ao da terminação do curso".

4. In casu, a dispensa do militar convocado decorreu de ato discricionário do próprio Exército Brasileiro que considerou haver excesso de contingente, momento em que o militar dispensado sequer tinha ingressado em curso superior da área da saúde, tendo a Administração Pública permanecido inerte durante o período para a nova convocação. Dessa sequência de atos, tollitur questio: a dispensa produziu definitivamente seus efeitos, impondo-se a aplicação da primeira hipótese para o deslinde da controvérsia.

5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 1081186/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 20/08/2009, DJe 08/09/2009)

Como se vê, nosso entendimento anterior, que estendia a possibilidade de convocação também dos dispensados por excesso de contingente na forma do discurso amplo do artigo 3º da lei acima citada (os brasileiros natos, MFDV diplomados por IE, oficial ou reconhecido, prestarão o Serviço Militar normalmente nos Serviços de Saúde ou Veterinária das Forças Armadas) restou superada.

Assim, é de constatar que o recurso da União Federal está em confronto com a jurisprudência pacífica do STJ, razão pela qual na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil **nego-lhe seguimento**.

Com o trânsito dê-se baixa.

Publique-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004150-53.2010.403.0000/SP  
2010.03.00.004150-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
AGRAVADO : ODETE GARCIA COUTINHO  
ADVOGADO : LUCIANE DE CASTRO MOREIRA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2010.61.00.001105-3 13 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional), por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos do mandado de segurança nº 2010.61.00.001105-3 em trâmite perante a 13ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Paulo (SP), que deferiu o pedido de liminar para determinar à autoridade coatora que se abstenha de proceder a qualquer desconto na remuneração da impetrante a título de reposição ao erários dos valores referentes à "vantagem do artigo 192", desde abril de 2007, no importe de R\$ 6.968,68.

Alega, em síntese, que a agravada foi aposentada fazendo jus a proventos correspondentes ao vencimento da classe A, padrão III, de acordo com o inciso I do art. 192 da Lei 8.112/90, mas que vinha recebendo, desde abril de 2007, por um equívoco do SIAPE, aposentadoria com base no inciso II do mesmo artigo, sendo certo que os requisitos necessários à dispensa da reposição não se fazem presentes na espécie.

É o relatório.

#### **Decido.**

A Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, introduziu nova sistemática para interposição do recurso de agravo, e consagrou em definitivo a excepcionalidade da utilização do agravo de instrumento.

Assim, no novo regime, o relator deverá obrigatoriamente converter o agravo de instrumento em retido, salvo os casos expressamente previstos no artigo 522 do Código de Processo Civil.

Aludido dispositivo prevê que será admitido o agravo, pela via de instrumento, somente nos casos de estar configurada a possibilidade de lesão grave ou de difícil reparação, e, ainda quando não admitido o recurso de apelação ou recebido no efeito devolutivo.

A hipótese dos autos se enquadra nas exceções mencionadas, razão pela qual conheço do recurso.

Passo a analisar o pedido de efeito suspensivo.

Os valores recebidos indevidamente pelo servidor devem ser repostos ao erário nos termos do art. 46 da Lei 8.112/90. Contudo, de acordo com a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça, é incabível a restituição quando o servidor agiu de boa-fé e o pagamento se deu por interpretação errônea da lei, sua má aplicação ou equívoco por parte da Administração (RMS 10.332/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 26/06/2007, DJ 03/09/2007 p. 220).

No caso em apreço, é certo que a agravada não exerceu influência no evento que culminou com a concessão da vantagem impugnada, vantagem essa que segundo a própria agravante decorreu de "um equívoco nos dados do SIAPE" ou, de acordo com a MMª. Juíza da causa, de erro de gestão de pessoal.

Assim, e não havendo razões para afastar a presunção de boa-fé que milita em favor da servidora, presunção essa não abalada pela afirmação genérica de que não houve comportamento probo da parte dela, correta a decisão que determinou a suspensão do desconto.

Por esses fundamentos, **indefiro o pedido de efeito suspensivo.**

Intime-se a agravada para apresentar contraminuta.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Intime-se.

São Paulo, 05 de março de 2010.  
Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004643-30.2010.403.0000/SP  
2010.03.00.004643-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : FABIO MASSAHITO YAMAMOTO  
ADVOGADO : VALDIR CUSTÓDIO MEDRADO  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2010.61.00.001664-6 9 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Agravo de instrumento contra r. decisão que indeferiu liminar para manter a convocação de profissional de ciências de saúde que, após ter sido dispensado do serviço militar obrigatório por excesso de contingente - quando ainda não tinha ingressado em curso superior - foi chamado a compor as fileiras das Forças Armadas contemporaneamente, com base no artigo 4º, § 2º, da Lei nº 5.292/67.

Esse dispositivo tem a seguinte redação:

Art 4º Os **MFDV** que, como estudantes, tenham obtido **adiamento** de incorporação até a **terminação do respectivo curso** prestarão o serviço militar inicial obrigatório, **no ano seguinte ao da referida terminação**, na forma estabelecida pelo art. 3º e letra a de seu parágrafo único, obedecidas as demais condições fixadas nesta Lei e na sua regulamentação.

§ 1º.....

§ 2º Os **MFDV** que sejam portadores de Certificados de Reservistas de 3ª Categoria ou de Dispensa de Incorporação, **ao concluírem o curso**, ficam sujeitos a prestação do Serviço Militar de que trata o presente artigo.

§ 3º.....

§ 4º.....

Trata-se de norma que alcança situação específica: o estudante universitário de área de saúde resta temporariamente dispensado da obrigação cívica de prestar serviços militar (em unidade das Forças Armadas ou "Tiro de Guerra") até a conclusão do curso, a partir de quando poderá ser convocado para o desempenho do ônus.

Diversa é a situação do impetrante, que foi dispensado por excesso de contingente de rapazes que serviriam as Forças Armadas antes de ingressar em curso superior, de sorte que com relação a ela a convocação apenas fica adiada até a data de apresentação do próximo contingente (o do 2º semestre do ano em que inicialmente convocado para apresentação - artigo 30, § 5º, do Decreto nº 57.654/66).

Nesse sentido pacificou-se a jurisprudência do STJ, *verbis*:

ADMINISTRATIVO. SERVIÇO MILITAR. PROFISSIONAL DA ÁREA DE SAÚDE. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. PRETENSÃO DE PREQUESTIONAR DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE NA VIA ESPECIAL.

1. O acórdão recorrido está em consonância com o entendimento desta Corte Superior, firmado no sentido de que o art. 4º, § 2º, da Lei nº 5.292/67 não se aplica àqueles profissionais da área de saúde que tenham sido dispensados, à época do serviço militar obrigatório, por excesso de contingente.

2. A esta Corte é vedada a análise de dispositivos constitucionais em sede de recurso especial, ainda que para fins de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência da Suprema Corte. Precedentes.

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no Ag 1179256/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 06/10/2009, DJe 03/11/2009)

DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIÇO MILITAR. DISPENSA. EXCESSO. CONTINGENTE. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTE DO STJ. AGRAVO IMPROVIDO.

1. "O art. 4º, § 2º, da Lei nº 5.292/67, que trata de adiamento de incorporação, é inaplicável aos médicos que são dispensados do serviço militar, seja por excesso de contingente ou por residir em município não-tributário" (AgRg no REsp 1.098.837/RS, Rel. Min.

MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Sexta Turma, DJe 1º/6/09).

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 1149124/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 06/10/2009, DJe 03/11/2009)

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. CONVOCAÇÃO. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. INÍCIO E CONCLUSÃO DO CURSO DE MEDICINA POSTERIORES À DISPENSA. NOVA CONVOCAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO DOS ARTIGOS 4º, § 2º; 22, "a", item 1; e 49, § 1º DA LEI 5.292/67. NÃO CARACTERIZAÇÃO. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A dispensa do serviço militar obrigatório por excesso de contingente é situação díspare do adiamento de incorporação ao serviço militar obrigatório, por ocasião de admissão em curso de ensino superior na área de saúde.

2. O caso concreto se adequa à primeira hipótese e sobre ela incidem os artigos 30, § 5º da Lei nº 4.375/64, c/c 95, do Decreto 5.929/67, que traçam limite temporal ao Exército Brasileiro, para a reconvocação do militar dispensado até 31 de dezembro do ano designado para a prestação do serviço militar inicial da sua classe.

3. Consoante o artigo 9º da Lei nº 5.292/67, aqueles que mereceram adiamento da incorporação para frequentar a faculdade de medicina, farmácia, odontologia ou veterinária, "são considerados convocados para a prestação do serviço militar no ano seguinte ao da terminação do curso".

4. In casu, a dispensa do militar convocado decorreu de ato discricionário do próprio Exército Brasileiro que considerou haver excesso de contingente, momento em que o militar dispensado sequer tinha ingressado em curso superior da área da saúde, tendo a Administração Pública permanecido inerte durante o período para a nova convocação. Dessa sequência de atos, tollitur quaestio: a dispensa produziu definitivamente seus efeitos, impondo-se a aplicação da primeira hipótese para o deslinde da controvérsia.

5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 1081186/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 20/08/2009, DJe 08/09/2009)

Como se vê, nosso entendimento anterior, que estendia a possibilidade de convocação também dos dispensados por excesso de contingente na forma do discurso amplo do artigo 3º da lei acima citada (*os brasileiros natos, MFDV diplomados por IE, oficial ou reconhecido, prestarão o Serviço Militar normalmente nos Serviços de Saúde ou Veterinária das Forças Armadas*) restou superada.

Assim, é de constatar que o r. despacho interlocutório está em confronto com a jurisprudência pacífica do STJ, razão pela qual na forma do artigo 557, § 1º/A, do Código de Processo Civil **dou provimento** ao agravo de instrumento.

Com o trânsito dê-se baixa.

Publique-se.

São Paulo, 15 de março de 2010.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004942-07.2010.403.0000/SP

2010.03.00.004942-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

AGRAVANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

AGRAVADO : RODRIGO MARTINS GARCIA

ADVOGADO : VALDIR CUSTÓDIO MEDRADO e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2010.61.00.001863-1 23 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional), por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos do mandado de segurança nº 2010.61.00.001863-1, em trâmite perante a 23ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Paulo (SP), que deferiu o pedido de liminar para dispensar o agravado da convocação para a prestação de serviço militar, afastando a aplicação de quaisquer medidas punitivas, sob o fundamento de que a dispensa por excesso de contingente anual não implica a

possibilidade de convocação posterior daqueles que vierem a se formar na área de saúde (MFVD), exceto no caso de adiamento de incorporação para conclusão dos cursos.

Alega, em síntese, que a decisão agravada viola o § 3.º do art. 1º da Lei n.º 8.437/92, e que a convocação do agravado tem respaldo na Lei n. 5.292/67, diploma posterior à Lei do Serviço Militar e *lex specialis* em relação a ela, que permite a "convocação dos Médicos, Farmacêuticos, Dentistas e Veterinários - MFDV com certificado de dispensa de incorporação ou de 3ª categoria, incluídos aqui os em excesso de contingente, ou seja, aqueles cidadãos que estão em dia com o serviço militar inicial, mas que ainda continuam sujeitos à convocação posterior."

É o relatório.

#### **Decido.**

A Lei n.º 11.187, de 19 de outubro de 2005, introduziu nova sistemática para interposição do recurso de agravo, e consagrou em definitivo a excepcionalidade da utilização do agravo de instrumento.

Assim, no novo regime, o relator deverá obrigatoriamente converter o agravo de instrumento em retido, salvo os casos expressamente previstos no artigo 522 do Código de Processo Civil.

Aludido dispositivo prevê que será admitido o agravo, pela via de instrumento, somente nos casos de estar configurada a possibilidade de lesão grave ou de difícil reparação, e, ainda quando não admitido o recurso de apelação ou recebido no efeito devolutivo.

A hipótese dos autos se enquadra nas exceções mencionadas, razão pela qual conheço do recurso.

Passo a analisar o pedido de efeito suspensivo.

Ao estabelecer que "não será cabível medida liminar que esgote, no todo ou em parte, o objeto da ação", o § 3º do art. 1º, da Lei n. 8.437/92, refere-se às liminares satisfativas irreversíveis, ou seja, àquelas cuja execução produz resultado prático que inviabiliza o retorno ao status quo ante, em caso de sua revogação (RESP 200800937639, DENISE ARRUDA, STJ - PRIMEIRA TURMA, 27/11/2009). A decisão agravada não impede em definitivo a prestação de serviço militar por parte do agravante. Portanto, não há falar em liminar satisfativa irreversível e, conseqüentemente, em violação à sobredita norma legal.

Prosseguindo, o serviço militar em tempo de paz é regido pelas Leis n.ºs 4.375/64 (Lei do Serviço Militar) e 5.292/67, que dispõe sobre a prestação do Serviço Militar pelos estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia e Veterinária e pelos Médicos, Farmacêuticos, Dentistas e Veterinários.

De acordo com o "caput" do artigo 4.º deste último diploma, "Os MFDV que, como estudantes, tenham obtido adiamento de incorporação até a terminação do respectivo curso prestarão o serviço militar inicial obrigatório, no ano seguinte ao da referida terminação, na forma estabelecida pelo art. 3º e letra a de seu parágrafo único, obedecidas as demais condições fixadas nesta Lei e na sua regulamentação.

Embora o parágrafo § 2.º desse artigo 4.º estabeleça que "Os MFDV que sejam portadores de Certificados de Reservistas de 3ª Categoria ou de Dispensa de Incorporação, ao concluírem o curso, ficam sujeitos a prestação do Serviço Militar de que trata o presente artigo", "*é razoável interpretar a norma no sentido de que os portadores de Certificados de Reservistas de 3ª Categoria ou de Dispensa de Incorporação devem ser extraídos do universo de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários que tenham obtido adiamento de incorporação, nos termos do caput do respectivo dispositivo legal. Essa interpretação é mais restritiva, como convém à normas legais que impõem deveres públicos, sob pena de o Estado eventualmente exceder os limites decorrentes do princípio da legalidade* (CR, art. 5º, II) (AI 2005.03.00.011085-8, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, Quinta Turma, j. 05/06/2006, DJU 01/04/2008).

De fato, nesse sentido consolidou-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. SERVIÇO MILITAR. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. ESTUDANTE DE MEDICINA. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE.**

**1. Esta Corte Superior de Justiça possui entendimento consolidado no sentido de que não pode a Administração, após ter dispensado o autor de prestar o serviço militar obrigatório por excesso de contingente, renovar a sua convocação depois da conclusão do Curso de Medicina.**

**Precedentes.**

**2. Agravo regimental desprovido.**

(AgRg no REsp 1072234/RJ, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 16/12/2008, DJe 02/03/2009)

No caso dos autos, o agravado não foi beneficiado com "adiamento de incorporação", mas sim "dispensado do serviço militar inicial, por ter sido incluído no excesso de contingente". Portanto, ficou desobrigado da prestação do serviço militar inicial, não se justificando a sua convocação após a conclusão do curso de medicina.

Por esses fundamentos, **indefiro o pedido de efeito suspensivo.**

Intime-se o agravado para apresentar contraminuta.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 02 de março de 2010.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006308-81.2010.403.0000/SP  
2010.03.00.006308-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
AGRAVADO : RODRIGO CASTRO  
ADVOGADO : TATIANA ARTIOLI MOREIRA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00027755020104036100 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento contra r. decisão que deferiu liminar para suspender os efeitos do ato de convocação de profissional de ciências de saúde que, após ter sido dispensado do serviços militar obrigatório por excesso de contingente - quando ainda não tinha ingressado em curso superior - é chamado a compor as fileiras das Forças Armadas contemporaneamente, com base no artigo 4º, § 2º, da Lei nº 5.292/67.

Esse dispositivo tem a seguinte redação:

Art 4º Os MFDV que, como estudantes, tenham obtido **adiamento** de incorporação até a **terminação do respectivo curso** prestarão o serviço militar inicial obrigatório, **no ano seguinte ao da referida terminação**, na forma estabelecida pelo art. 3º e letra a de seu parágrafo único, obedecidas as demais condições fixadas nesta Lei e na sua regulamentação.

§ 1º.....

§ 2º Os MFDV que sejam portadores de Certificados de Reservistas de 3ª Categoria ou de Dispensa de Incorporação, **ao concluírem o curso**, ficam sujeitos a prestação do Serviço Militar de que trata o presente artigo.

§ 3º.....

§ 4º.....

Trata-se de norma que alcança situação específica: o estudante universitário de área de saúde resta temporariamente dispensado da obrigação cívica de prestar serviços militar (em unidade das Forças Armadas ou "Tiro de Guerra") até a conclusão do curso, a partir de quando poderá ser convocado para o desempenho do ônus.

Diversa é a situação do impetrante, que foi dispensado por excesso de contingente de rapazes que serviriam as Forças Armadas antes de ingressar em curso superior, de sorte que com relação a ela a convocação apenas fica adiada até a data de apresentação do próximo contingente (o do 2º semestre do ano em que inicialmente convocado para apresentação - artigo 30, § 5º, do Decreto nº 57.654/66).

Nesse sentido pacificou-se a jurisprudência do STJ, *verbis*:

ADMINISTRATIVO. SERVIÇO MILITAR. PROFISSIONAL DA ÁREA DE SAÚDE. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. PRETENSÃO DE PREQUESTIONAR DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE NA VIA ESPECIAL.

1. O acórdão recorrido está em consonância com o entendimento desta Corte Superior, firmado no sentido de que o art. 4º, § 2º, da Lei nº 5.292/67 não se aplica àqueles profissionais da área de saúde que tenham sido dispensados, à época do serviço militar obrigatório, por excesso de contingente.

2. A esta Corte é vedada a análise de dispositivos constitucionais em sede de recurso especial, ainda que para fins de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência da Suprema Corte. Precedentes.

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no Ag 1179256/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 06/10/2009, DJe 03/11/2009)

DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIÇO MILITAR. DISPENSA. EXCESSO. CONTINGENTE. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTE DO STJ. AGRAVO IMPROVIDO.

1. "O art. 4º, § 2º, da Lei nº 5.292/67, que trata de adiamento de incorporação, é inaplicável aos médicos que são dispensados do serviço militar, seja por excesso de contingente ou por residir em município não-tributário" (AgRg no REsp 1.098.837/RS, Rel. Min.

MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Sexta Turma, DJe 1º/6/09).

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 1149124/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 06/10/2009, DJe 03/11/2009)

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. CONVOCAÇÃO. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. INÍCIO E CONCLUSÃO DO CURSO DE MEDICINA POSTERIORES À DISPENSA. NOVA CONVOCAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO DOS ARTIGOS 4º, § 2º; 22, "a", item 1; e 49, § 1º DA LEI 5.292/67. NÃO CARACTERIZAÇÃO. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A dispensa do serviço militar obrigatório por excesso de contingente é situação díspare do adiamento de incorporação ao serviço militar obrigatório, por ocasião de admissão em curso de ensino superior na área de saúde.

2. O caso concreto se adequa à primeira hipótese e sobre ela incidem os artigos 30, § 5º da Lei nº 4.375/64, c/c 95, do Decreto 5.929/67, que traçam limite temporal ao Exército Brasileiro, para a reconvocação do militar dispensado até 31 de dezembro do ano designado para a prestação do serviço militar inicial da sua classe.

3. Consoante o artigo 9º da Lei nº 5.292/67, aqueles que mereceram adiamento da incorporação para frequentar a faculdade de medicina, farmácia, odontologia ou veterinária, "são considerados convocados para a prestação do serviço militar no ano seguinte ao da terminação do curso".

4. *In casu*, a dispensa do militar convocado decorreu de ato discricionário do próprio Exército Brasileiro que considerou haver excesso de contingente, momento em que o militar dispensado sequer tinha ingressado em curso superior da área de saúde, tendo a Administração Pública permanecido inerte durante o período para a nova convocação. Dessa sequência de atos, *tollitur quaestio*: a dispensa produziu definitivamente seus efeitos, impondo-se a aplicação da primeira hipótese para o deslinde da controvérsia.

5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 1081186/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 20/08/2009, DJe 08/09/2009)

Como se vê, nosso entendimento anterior, que estendia a possibilidade de convocação também dos dispensados por excesso de contingente na forma do discurso amplo do artigo 3º da lei acima citada (*os brasileiros natos, MFDV diplomados por IE, oficial ou reconhecido, prestarão o Serviço Militar normalmente nos Serviços de Saúde ou Veterinária das Forças Armadas*) restou superada.

Assim, é de constatar que o recurso da União Federal está em confronto com a jurisprudência pacífica do STJ, razão pela qual na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil **nego-lhe seguimento**.

Com o trânsito dê-se baixa.

Publique-se.

São Paulo, 16 de março de 2010.

Johanson di Salvo

Desembargador Federal

## SUBSECRETARIA DA 2ª TURMA

Expediente Nro 3442/2010

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 98.03.096491-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : CARLOS GEORGE DA SILVA

: SILVIA REGINA DE ASSIS  
ADVOGADO : BENEDITO TADEU FERREIRA DA SILVA  
APELADO : Justica Publica  
No. ORIG. : 98.01.00832-6 6 Vr GUARULHOS/SP  
DESPACHO  
Assiste razão ao Ministério Público Federal.

Com efeito, a sentença foi publicada em cartório no dia 30 de março de 2006 - e não em 30 de maio daquele ano -, de sorte que, diversamente do que concluiu o e. Juiz Federal Convocado prolator da decisão de f. 864-865, não se consumou o lapso prescricional.

Assim, reconsidero a referida decisão, ao fim de torná-la sem efeito.  
Intimem-se e, decorridos os prazos recursais, voltem-me à conclusão.

São Paulo, 15 de março de 2010.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.60.00.002782-6/MS  
RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CORDON LUIZ CAPAVERDE  
APELADO : ALZIRO SORTICA DOS SANTOS espolio  
ADVOGADO : MARCIO TULLER ESPOSITO  
REPRESENTANTE : RAMONA NEIRE BARBIER DOS SANTOS

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **Caixa Econômica Federal - CEF** contra sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos do devedor interpostos por **Espólio de Alziro Sortica dos Santos**, para limitar os juros remuneratórios à taxa referencial - TR acrescida de 1% ao mês; limitar a taxa de rentabilidade, cobrada na comissão de permanência, a 1% ao mês, e excluir a capitalização mensal de juros, tornando-a anual.

Inconformada, a Caixa Econômica Federal - CEF interpôs Embargos de Declaração alegando omissão quanto ao momento inicial da incidência dos juros moratórios de 1% ao mês, os quais foram rejeitados com a condenação da embargada ao pagamento de multa de 1% sobre o valor da causa, nos termos do artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil (f. 88).

Em sua apelação, a embargada aduz:

- 1) que a limitação de juros no patamar de 12% ao ano não é aplicada, tendo em vista a falta de regulamentação do § 3º do artigo 192 da Constituição Federal;
- 2) que a lei de usura não incide perante às instituições financeiras;
- 3) que não havendo proibição da cobrança da comissão de permanência e havendo previsão contratual da mesma, a taxa deverá ser aquela contratada entre as partes (*pacta sunt servanda*), ou seja, taxa de rentabilidade de até 10% (dez por cento) ao mês;
- 4) a inexistência de capitalização de juros, em decorrência do momento em que ambos são cobrados: juros remuneratórios (durante o lapso temporal em que o contrato permanece em dia) e juros moratórios (após o inadimplemento contratual);
- 5) a ausência de cláusula abusiva no contrato em questão, não havendo que se falar em desobediência ao Código de Defesa do Consumidor;
- 6) que a decisão dos embargos de declaração deve ser reformada para excluir a multa aplicada (artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil), uma vez que não foi comprovada a procrastinação alegada no julgado.

Sem as contrarrazões do embargante, vieram os autos conclusos a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.



**É o sucinto relatório. Decido.**

**1. Limitação de juros no patamar de 12% ao ano.** Com relação à limitação dos juros em 12% ao ano, o Supremo Tribunal Federal já decidiu no sentido de não ser auto-aplicável o parágrafo 3º do artigo 192 da Constituição Federal. Neste sentido, a Suprema Corte editou a Súmula nº 648:

*"A norma do § 3º do art. 192 da constituição, revogada pela EC 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha sua aplicabilidade condicionada à edição de Lei Complementar".*

Ressalte-se, por oportuno, que o E. Pretório editou recentemente a Súmula Vinculante nº 07, cujo enunciado repete os termos da Súmula nº 648 acima transcrita, razão pela qual descabe qualquer discussão acerca da limitação constitucional dos juros remuneratórios.

Assim, procede o pedido nesse particular.

**2. Lei de usura e instituições financeiras.** No tocante à aplicação da lei de usura nas operações realizadas por instituição integrante do Sistema Financeiro Nacional, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, é uníssona em proclamar que, com o advento da Lei nº. 4.595/64, foi afastada a incidência do Decreto nº. 22.626/33 (Lei de Usura), cabendo ao Conselho Monetário Nacional, órgão normativo máximo do Sistema Financeiro Nacional, o poder para limitar taxas e eventuais encargos bancários.

Corroborar tal orientação a Súmula n. 596 do STF:

*"As disposições do Decreto 22.626 de 1933 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o sistema financeiro nacional".*  
Portanto, as limitações impostas pelo Decreto nº 22.626/33 não se aplicam às taxas de juros cobradas pelas instituições bancárias ou financeiras em seus negócios jurídicos, cujas balizas encontram-se no contrato e nas regras de mercado.

Assim, procede o pedido nesse particular.

**3. Comissão de permanência e taxa de rentabilidade.** Com efeito, o Banco Central do Brasil, com os poderes conferidos pelo Conselho Monetário Nacional, por meio da Resolução nº 1.129/86, na forma do artigo 9º da Lei 4.595/64, facultou às instituições financeiras a cobrança da comissão de permanência, sendo legítima a sua exigência, porquanto instituída por órgão competente e de acordo com previsão legal.

Além disso, a legitimidade da cobrança da comissão de permanência nos contratos bancários encontra-se sufragada pela jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, como se vê dos enunciados das Súmulas 30, 294 e 296, *in verbis*:

*Súmula 30: "A comissão de permanência e a correção monetária são inacumuláveis"*

*Súmula 294: "Não é potestativa a cláusula contratual que prevê a comissão de permanência, calculada pela taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada à taxa do contrato".*

*Súmula 296: "Os juros remuneratórios, não cumuláveis com a comissão de permanência, são devidos no período de inadimplência, à taxa média de mercado estipulada pelo Banco Central do Brasil, limitada ao percentual contratado".*

No caso, depreende-se da leitura da cláusula vinte do contrato (f. 13 da execução) que, no caso de impontualidade ou de vencimento antecipado da dívida, o débito apurado ficará sujeito à Comissão de Permanência, calculada com base na composição dos custos financeiros de captação em CDB de 30 dias na CEF, verificados no período de inadimplemento, e da taxa de rentabilidade de até 10% (dez por cento) ao mês, além de juros de mora à taxa de 1% (um por cento) ao mês.

Contudo, a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que, após o vencimento da dívida, somente é devida a incidência da comissão de permanência sem a cumulação com qualquer outro encargo, sob pena de se configurar verdadeiro *bis in idem*.

Portanto, é de ser excluída a incidência da taxa de rentabilidade que se encontra embutida na comissão de permanência e se mostra abusiva porque caracteriza cumulação de encargos da mesma espécie.

Confira, por oportuno, o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

*"AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO MONITÓRIA, APRESENTAÇÃO PELA AUTORA DO CÁLCULO DISCRIMINADO DO DÉBITO ADEQUADO AOS PADRÕES LEGAIS. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA ADMITIDA, SEM CUMULAÇÃO, TODAVIA, COM A CORREÇÃO MONETÁRIA E A "TAXA DE RENTABILIDADE".*

- Exigência da chamada "taxa de rentabilidade", presente na comissão de permanência, cuja exata qualificação jurídica está a depender da análise de estipulação contratual (Súmula n. 5 STJ).  
- Admitida pela agravante que a "taxa de rentabilidade" é um dos elementos da comissão de permanência, resta claro ser indevida a cobrança cumulativa das duas parcelas.  
- Consoante assentou a Segunda Seção, a comissão de permanência abrange, além dos juros remuneratórios e da correção monetária, a multa e os juros de mora (AgRg n. 706.368-RS e 712.801-RS).  
- Agravo regimental improvido, com imposição de multa."  
(AgRg no Resp 491437/PR, STJ, Quarta Turma, Relator Ministro Barros Monteiro, DJ de 13.06.2005, página 310).  
Da mesma forma, esse é o entendimento que vem prevalecendo em nosso E. Tribunal, como se pode observar dos seguintes julgados:

**"PROCESSO CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA AJUIZADA PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL REFERENTE À CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO. AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS HÁBEIS À PROPOSITURA DA AÇÃO. INCIDÊNCIA DAS REGRAS DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. TAXA DE RENTABILIDADE. JUROS CAPITALIZADOS. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA DA MONITÓRIA "EXTRA PETITA EM PARTE". SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.**

(...)

8. Especificamente em relação ao contrato em questão, vê-se que além da comissão de permanência (calculada pela CDI) estão incidindo taxa de rentabilidade de até 10% ao mês. A taxa de rentabilidade deve ser excluída porque não pode ser pactuada cumulativamente com a comissão de permanência (AgRg no REsp 491.437/PR, Rel. Ministro BARROS MONTEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 03.05.2005, DJ 13.06.2005 p. 310).

9. No que tange aos juros o que se vê dos autos é que o contrato de crédito foi firmado pelas partes em 14 de março de 2002, contudo não foi pactuada a taxa de juros, pelo que não há possibilidade de se proceder à capitalização mensal dos juros.

10. Verifico que a sentença extrapolou os termos do pedido do embargante tornando-se "extra et ultra petitum" ao determinar a correção dos valores devidos nos termos da Lei nº 6.899/81, artigo 1º, §2º, acrescida de juros de mora de 1% ao mês a partir da citação, pelo que deve ser reduzida aos limites do pedido."

(AC 1320197/SP, Primeira Turma, relator Des. Fed. Johanson de Salvo, j. em 28/10/2008, DJF3 12/01/2009, pág. 108)  
**"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO. APLICAÇÃO EXCLUSIVA DA COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. SÚMULAS 294 E 296 DO STJ. PREQUESTIONAMENTO.**

(...)

VI - Assim sendo, é admissível nos contratos bancários a comissão de permanência, calculada pela taxa média de mercado e apurada pelo Banco Central do Brasil (súmulas 294 e 296 do STJ).

VII - A Comissão de Permanência está prevista na Resolução BACEN nº 1129/86, do Banco Central do Brasil e inclui em seu cálculo a correção monetária, os juros remuneratórios, a multa e os juros decorrentes da mora.

VIII - É vedada a cobrança de demais taxas, como taxa de rentabilidade ou juros remuneratórios, uma vez que configuraria um verdadeiro bis in idem.

IX - O fato da decisão ter-se fundamentado na legislação que entendeu guardar relação com o ponto principal da lide, torna desnecessária a menção exaustiva de outra norma que a CEF entenda como aplicável à espécie.

X - Recurso parcialmente provido."

(AC 934702/MS, Segunda Turma, relatora Des. Fed. Cecilia Mello, j. em 24/07/2007, DJU 10/08/2007, pág. 747).

**"PROCESSO CIVIL - MONITÓRIA FUNDADA EM CONTRATO DE ADESÃO AO CRÉDITO DIRETO DA CAIXA - PESSOA FÍSICA CELEBRADO COM A CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - MANDADO MONITÓRIO REGULARMENTE CUMPRIDO - INÉRCIA DO RÉU QUE NÃO EMBARGA - SENTENÇA PROCEDENTE QUE NÃO SE LIMITA A ORDENAR EXPEDIÇÃO DE MANDADO EXECUTIVO E INCURSIONA NOS ELEMENTOS CONSTITUTIVOS DA EXPRESSÃO MONETÁRIA DA DÍVIDA IMPONDO JUROS MORATÓRIOS EQUIVALENTES À TAXA SELIC. APLICAÇÃO DO CDC AOS CONTRATOS BANCÁRIOS. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA - INTELIGÊNCIA DA RESOLUÇÃO Nº. 1.129/86 DO BACEN E SÚMULAS NºS. 30 E 294 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.**

1. É possível, em tese, a aplicação do Código de Defesa ao Consumidor aos contratos bancários. A Caixa Econômica Federal funciona como instituição financeira privada, de crédito, como um banco comercial comum, e nesta função presta serviços a seus clientes.

2. É legítima a aplicação da comissão de permanência após a inadimplência do devedor consoante Súmulas nºs. 30 e 294 do STJ.

3. A comissão de permanência prevista na Resolução nº. 1.129/86 do BACEN, já traz embutido em seu cálculo a correção monetária, os juros remuneratórios e a multa e os juros decorrentes da mora, de modo que a cobrança da referida "taxa de rentabilidade" merece ser afastada, por configurar verdadeiro bis in idem, do mesmo modo afastada a incidência da taxa selic e os demais índices legais dispostos na sentença.

4. Apelo a que se dá parcial provimento."

(AC 1047225/SP, Primeira Turma, relator Juiz Convocado Luciano de Souza Godoy, j. em 16/10/2007, DJF3 02/06/2008)

Todavia, em respeito ao princípio da impossibilidade da *reformatio in pejus*, deve ser mantida a sentença de primeiro grau neste particular.

**4. Capitalização de juros.** No que tange à capitalização dos juros, também há jurisprudência assentada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, que admite a capitalização mensal nos contratos bancários firmados a partir de 31 de março de 2000, data da publicação da Medida Provisória n.º 1.963/17.

Vejam-se os seguintes julgados:

*"CIVIL E PROCESSUAL. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO DE COBRANÇA. CONTRATOS DE ABERTURA DE CRÉDITO ROTATIVO E DE ADESÃO A PRODUTOS E SERVIÇOS. INOVAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS. VEDAÇÃO. MEDIDA PROVISÓRIA N. 1.963-17/2000. CONTRATO ANTERIOR. RECURSO MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE. MULTA, ART. 557, § 2º, DO CPC.*

.....  
II. 'O artigo 5º da Medida Provisória 2.170-36 permite a capitalização dos juros remuneratórios, com periodicidade inferior a um ano, nos contratos bancários celebrados após 31-03-2000, data em que o dispositivo foi introduzido na MP 1963-17" (2ª Seção, REsp n. 602.068/RS, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, DJU de 21.03.2005).

....."  
(STJ, 4ª Turma, AgRg no REsp n.º 897234/RS, rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, j. 3/5/2007, DJU 4/6/2007, p. 373)  
"Bancário. Agravo no recurso especial. Ação revisional. Contrato de abertura de crédito em conta corrente. Capitalização mensal dos juros. Súmula 83/STJ.

- Nos contratos bancários celebrados após à vigência da Medida Provisória nº 1.963-17/2000 (reeditada sob o nº 2.170/36), admite-se a capitalização mensal de juros, desde que pactuada e após sua publicação que foi em 31/03/2000.

....."  
(STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp n.º 920308/DF, rel. Min. Nancy Andrighi, j. 28/6/2007, DJU 1º/8/2007, p. 488)  
"Contrato de abertura de crédito em conta-corrente. Embargos de declaração. Art. 557 do Código de Processo Civil. Juros. Comissão de permanência. Capitalização. Letra de câmbio. Renovação automática do contrato. Precedentes da Corte.

.....  
5. A capitalização mensal dos juros é vedada em contrato de abertura de crédito, permitida a anual, salvo nos contratos posteriores a 31/3/2000, data da publicação da Medida Provisória nº 1.963-17, revigorada pela de nº 2.170-36 (DJ de 24/8/01), vigente nos termos do art. 2º da Emenda Constitucional nº 32/01 (DJ de 12/9/01).

....."  
(STJ, 3ª Turma, REsp n.º 697379/RS, rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 1º/3/2007, DJU 21/5/2007, p. 571)  
No caso presente, o contrato data de 14 de fevereiro de 1995 (f. 15 da execução), sendo vedada, portanto, a capitalização mensal dos juros e permitida a anual.

Todavia, conforme alegado pela apelante e de acordo com as cláusulas 13.2 (f. 11 da execução) e 20 (f. 13 da execução) do contrato executado, verifica-se que não há que se falar na existência de capitalização de juros, uma vez que está a se cobrar juros remuneratórios e moratórios, cada um em momento distinto.

**5. Cláusula abusiva.** Sobre o tema, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, cristalizou esse entendimento, no enunciado da Súmula nº 297, *in verbis*:

*"O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras."*

Para dirimir qualquer dúvida sobre a questão, o Plenário do Excelso Pretório em 07.06.2006 (Relator para o acórdão Ministro Eros Grau), ao julgar a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2591/DF, por maioria de votos, decidiu no sentido de que *"as instituições financeiras estão, todas elas, alcançadas pela incidência das normas veiculadas pelo Código de Defesa do Consumidor"*, no que diz respeito às atividades de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária (DJ de 29.09.2006, página 142).

Na espécie, tratando-se de contrato de adesão, as suas cláusulas devem estar redigidas em termos claros e acessíveis, de modo a não criar dificuldades à sua rápida compreensão, como, aliás, preconiza o § 3º do artigo 54 do Código de Defesa do Consumidor.

No caso, inexistente qualquer dificuldade na interpretação das cláusulas contratuais pactuadas, até porque o contrato foi redigido de forma clara a possibilitar a identificação dos prazos, valores negociados, taxa de juros, encargos em caso de inadimplência, e demais condições, de modo que descabe qualquer alegação no sentido de desconhecimento do conteúdo do contrato à época em que foi celebrado.

Assim, não obstante a aplicabilidade das regras do Código de Defesa do Consumidor ao caso concreto, não há que se falar em ofensa ao mesmo.

**6. Multa (artigo 538, parágrafo único, do CPC).** A embargada interpôs embargos de declaração, alegando que a sentença foi omissa quanto ao momento inicial da incidência dos juros moratórios de 1% ao mês previsto no contrato.

Em sua decisão afirmou o juiz de primeiro grau:

*"Não há omissão na sentença embargada, pois é sabido que os juros moratórios sempre incidem após a mora. Uma vez que não há alegada omissão, estimo que os presentes embargos são meramente protelatórios. Ante o exposto, rejeito os presentes embargos declaratórios e condeno a CEF ao pagamento de multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, nos termos do art. 538, § único, CPC."*

Com relação à sujeição ao pagamento de multa prevista no artigo 538, parágrafo único, Código de Processo Civil, ressalte-se não ter sido caracterizado o cunho protelatório dos embargos declaratórios, máxime ante o contexto fático trazido a lume, no qual vem a parte embargada buscar por aclarar, com o recurso, questão que não teria sido objeto de análise pela r. sentença.

No mais, não evidenciado o caráter protelatório dos embargos declaratórios, não se pode presumí-lo, posto que à embargada não interessa a perpetuação da lide.

Assim, incabível a multa prevista no parágrafo único, do artigo 538, do Código de Processo Civil, sendo procedente o pedido nesse particular.

**7. Dispositivo.** Isto posto, acolhendo os precedentes supra e com fulcro no artigo 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação, para excluir a limitação dos juros remuneratórios à taxa referencial - TR acrescida de 1% ao mês, a determinação de capitalização anual de juros e a multa de 1% sobre o valor da causa (artigo 538, parágrafo único, do CPC).

Por conseguinte, condeno o apelado ao pagamento dos honorários advocatícios que fixo em R\$ 500,00 (quinhentos reais), nos termos do artigo 20, § 4º do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.00.054533-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : VALERIA IND/ E COM/ DE VIDROS LTDA

ADVOGADO : LUIS CARLOS SZYMONOWICZ e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Valéria Indústria e Comércio de Vidros Ltda.**, inconformada com a sentença que julgou improcedente o pedido formulado na ação mandamental impetrada contra ato do **Sr. Gerente Regional de Arrecadação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.**

A apelante sustenta, em síntese, que a Lei nº 8.212/91, art. 22, inciso I, determinou a incidência da contribuição social sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título aos empregados da empresa, ampliando a base de cálculo da exação prevista na Constituição Federal de 1988, art. 191, inciso I.

É o relatório. Decido.

Não prospera o reclamo recursal.

A apelante alega que a base de cálculo das contribuições sociais prevista pela 8.212/91, art. 22, I, consistente no total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título aos empregados da empresa, extrapola o conceito de folha de salário.

O art. 195, I, da Constituição Federal, na redação original, previa a instituição de contribuição social incidente sobre a folha de salário, expressão essa que, segundo entendimento do STF, não abrangia a remuneração paga aos "empresários", "administradores" e "autônomos".

De fato, o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade das expressões "avulsos, autônomos e administradores", contidas no inc. I do art. 3º da Lei nº 7.787, de 30.06.1989 (RREEs. nºs. 166.772 e 164.812) e a inconstitucionalidade das expressões "empresários" e "autônomos" contidas no inc. I do art. 22 da Lei n. 8.212/91 (ADI 1.102).

No entanto, mesmo antes da edição da Emenda Constitucional n. 20 de 15 de dezembro de 1998, as contribuições sociais criadas pelas Leis 7.787/89 e 2.212/91, incidentes sobre a remuneração paga aos demais segurados - empregados e avulsos -, não foram consideradas inconstitucionais.

Assim, não é de se reformar a sentença que julgou improcedente o pedido de declaração de inexigibilidade das contribuições sobre a folha de salários dos segurados empregados que prestam serviços à apelante.

Nesse sentido é a jurisprudência de nossos tribunais, conforme ementas abaixo:

*"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. LEI N. 7.787/89 DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO.*

*INCIDÊNCIA. 1. A teor da Lei 7.787/89, a contribuição previdenciária de 20% (vinte por cento) sobre a folha de salários incide sobre o total das remunerações pagas ou creditadas aos empregados, incluído aí o décimo terceiro salário. Precedentes. 2. Recurso especial não-provido."*

*(STJ, Segunda Turma, Resp 183617, Rel. Min. João Otávio De Noronha, j. 01/03/2005, Dj 11/04/2005 p. 207)*

*"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DE 20% SOBRE FOLHA DE SALÁRIOS. INCIDÊNCIA SOBRE PAGAMENTO DE GRATIFICAÇÃO NATALINA. ABONO ANUAL, PAGAMENTO DE DÉCIMA-TERCEIRA REMUNERAÇÃO A APOSENTADOS E PENSIONISTAS.*

*1. É devida a contribuição de 20% (vinte por cento), sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, pelos empregadores à seguridade social - art. 195, inc. I, da Carta de 1988 e art. 22, inc. I, da Lei n. 8.212/91.*

*2. Sobre a folha de salários decorrentes do pagamento da gratificação natalina, o décimo terceiro salário, também incide a alíquota de 20%.*

*3. A gratificação natalina, instituída pela legislação trabalhista, difere do abono anual a que se refere a legislação previdenciária, já que este corresponde à décima terceira remuneração paga à aposentados e pensionistas.*

*4. Apelação improvida."*

*(TRF1, Terceira Turma, AMS 199901000976582, rel. Desembargador Federal Eustaquio Silveira, j. 22/02/2000, DJ 14/04/2000 p.149)*

*"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. FOLHA DE SALÁRIO. LEIS 7.787/89 E 8.212/91. REMUNERAÇÃO PAGA A EMPREGADO. EXIGIBILIDADE. FUNDAMENTO. ART. 195, I, DA CF.*

*1. O art. 195, I, da Constituição Federal, na redação original, previa a instituição de contribuição social incidente sobre a folha de salário, expressão essa que, segundo entendimento do STF, não abrangia a remuneração paga aos "empresários", "administradores" e "autônomos".*

*2. No entanto, mesmo antes da edição da Emenda Constitucional n. 20 de 15 de dezembro de 1998, as contribuições sociais criadas pelas Leis 7.787/89 e 8.212/91, incidentes sobre a remuneração paga aos demais segurados - empregados e avulsos -, não foram consideradas inconstitucionais.*

*3. Assim, não é de se reformar a sentença que julgou improcedente o pedido de declaração de inexigibilidade das contribuições sobre a folha de salários de outubro de 1989 até dezembro de 1998.*

*4. Apelação desprovida."*

*(TRF3, Segunda Turma, AC 1999.61.00.053189-0, rel. Desembargador Federal Nelton Dos Santos, j. 28/07/2009, DJF3 20/08/2009 p. 217)*

Ante o exposto, com fundamento no disposto no art. 557, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.07.001719-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : OSWALDO FAGANELLO ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA  
ADVOGADO : IVONE DA MOTA MENDONCA MENDES e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : FRANCISCO HITIRO FUGIKURA e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Oswaldo Faganello Engenharia e Construções Ltda.** contra sentença que julgou improcedentes os embargos à arrematação opostos em face da **Caixa Econômica Federal - CEF.**

Irresignada, a apelante sustenta a nulidade absoluta da arrematação, por considerar vil o preço arrematado e por entender incabível a arrematação do bem pela exequente em segunda praça, sem licitante, devendo ser aplicado ao caso o instituto da adjudicação por preço não inferior à estimativa judicial, com a devida correção monetária (artigo 714 do CPC).

Em suas contrarrazões, a Caixa Econômica Federal - CEF pugna pela manutenção da sentença.

**É o sucinto relatório. Decido.**

A sentença não merece reforma.

A sentença impugnada fundamentou sua decisão nos seguintes termos (f. 78):

*"No caso em tela, os bens penhorados, com sua avaliação já corrigida pela UFIR, alcançavam, na data da arrematação, a importância de R\$ 360.760,21, e o lance ofertado para sua arrematação foi no importe de R\$ 250.000,00 (duzentos e cinquenta mil reais), ultrapassando, portanto, o percentual tido como razoável para arrematação. (...)*

*Tem-se, desse modo, que o lance ofertado, no percentual de 69,28% do valor atualizado da avaliação, superando a marca de 60%, que é um percentual mínimo bastante utilizado na jurisprudência para afastar o preço vil, deve ser considerado razoável, não havendo qualquer afronta ao disposto no art. 692, do CPC."*

No presente caso, os imóveis penhorados, avaliados em um total de R\$ 306.000,00 (trezentos e seis mil reais), foram arrematados, em segundo leilão, pela própria exequente, em um único lance de R\$ 250.000,00 (duzentos e cinquenta mil reais), conforme f. 71 e 72 dos autos.

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que estará caracterizado o preço vil somente quando o valor da arrematação for inferior a 50% ao da avaliação do bem, conforme se verifica pelos julgados abaixo:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. ARREMATAÇÃO. PREÇO VIL CARACTERIZADO. NULIDADE. SÚMULA 7/STJ. INAPLICABILIDADE.**

**1. Não houve a alegada ofensa à Súmula 7/STJ, porquanto os fatos nos quais fundamentou-se a decisão agravada estão expressamente consignados no aresto recorrido.**

**2. Em sede de execução fiscal, na ausência de critério legal sobre "preço vil", o STJ firmou o entendimento de que está caracterizado quando a arrematação não alcançar, ao menos, a metade do valor da avaliação.**

**3. Na espécie, o Tribunal de origem entendeu que não caracteriza preço vil a arrematação por valor equivalente a 33,3% da avaliação, em virtude da falta de licitantes no leilão realizado, o que contraria o entendimento consolidado nesta Corte.**

**4. Agravo regimental não provido."**

*(STJ, 2ª Turma, AgRg 1106824/SP, relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 28/04/2009, Dje 15/05/2009)*

**"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ARREMATAÇÃO. VALOR INFERIOR A 50% DA AVALIAÇÃO DO BEM. PREÇO VIL.**

**1. O STJ entende que está caracterizado o preço vil quando o valor da arrematação for inferior a 50% da avaliação do bem.**

**2. Hipótese em que os bens foram arrematados por quantum correspondente a 33,3% do montante avaliado.**

**3. Agravo Regimental não provido."**

*(STJ, 2ª Turma, AgRg 996388/SP, relator Ministro Herman Benjamin, j. em 23/06/2009, Dje 27/08/2009)*

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ARREMATAÇÃO. PREÇO VIL. NULIDADE.**

1. Na ausência de critério legal sobre "preço vil", o STJ firmou o entendimento de que se caracteriza vil o lance que não alcançar, ao menos, a metade do valor da avaliação. No caso, os bens foram arrematados por 33,33% do valor de avaliação.

2. Recurso especial provido."

(STJ, 2ª Turma, Resp 1057831/SP, relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 09/09/2008, DJe 14/10/2008)

In casu, verifica-se que o valor pelo qual os bens foram arrematados está em perfeita sintonia com a jurisprudência pacífica do STJ, posto que ultrapassa 50% do valor da avaliação, mesmo após sua correção monetária pelo índice da UFIR (de acordo com orientação do Conselho da Justiça Federal para as ações condenatórias em geral da Justiça Federal), conforme já demonstrado pelo juiz de primeiro grau à f. 75. Não havendo, assim, que se falar em ocorrência de preço vil.

No mais, destaca-se que é lícito à exequente arrematar os bens penhorados, em igualdade de condições com os demais licitantes, conforme disposto no parágrafo único do artigo 690-A do CPC.

O Superior Tribunal de Justiça já decidiu que "sem haver sido caracterizado o preço vil nem a excessiva onerosidade do devedor, não se desfaz a arrematação do imóvel pelo credor, em segunda praça, em único lance equivalente a 60% (sessenta por cento) do valor da avaliação" (REsp 316.329/SÁLVIO).

Nesse sentido:

"ARREMATAÇÃO. CREDOR-EXEQUENTE. SEGUNDA PRAÇA. LANÇO INFERIOR A AVALIAÇÃO. PODE O CREDOR-EXEQUENTE, AINDA QUE SEM CONCORDANCIA, ARREMATAR O BEM PENHORADO POR VALOR INFERIOR AO DA AVALIAÇÃO. COMPREENSÃO DA EXPRESSÃO "VALOR DOS BENS", COMO SENDO O VALOR PELO QUAL OS BENS FORAM ARREMATADOS (ART. 690, PARAG. 2., DO C.P.C.). INEXISTENCIA DE CONTRARIEDADE DO ARTIGO 714 DO CODIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO."

(STJ, 3ª Turma, AgRg no Ag 73737/SP, relator Ministro Cláudio Santos, j. em 28/08/1995, DJ 09/10/1995, pág. 33562)

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. CÉDULA DE CRÉDITO INDUSTRIAL. ARREMATAÇÃO PELO CREDOR. SEGUNDA PRAÇA. LANÇO INFERIOR À AVALIAÇÃO E À DÍVIDA. POSSIBILIDADE.

I - Não caracterizado o preço vil nem ônus excessivo para o devedor, é possível a arrematação do imóvel pelo credor, em segunda praça, em lance inferior ao valor da avaliação e da dívida.

II - O Art. 7º da Lei 5.741/71 refere-se estritamente aos imóveis vinculados ao SFH; não alcança execuções aparelhadas em cédula de crédito industrial."

(STJ, 3ª Turma, Resp 332108/SP, relator Ministro Humberto Gomes de Barros, j. em 16/03/2006, DJ 08/05/2006, pág. 193)

Assim, não caracterizado o preço vil ou a onerosidade excessiva para o devedor, afasta-se a tese de que a exequente estaria obrigada a adjudicar o bem.

Pelo exposto, acolhendo os precedentes supra e com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença de primeiro grau.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.10.004934-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : SORAL VEICULOS LTDA

ADVOGADO : LAURINDO DE FREITAS NETO e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

APELADO : PAULO SOARES ROSA

ADVOGADO : PAULO SOARES ROSA e outro

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Soral Veículos Ltda.** contra sentença que julgou improcedentes os embargos à arrematação opostos em face do **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS** e de **Paulo Soares Rosa**.

Contra citada decisão, a embargante opôs embargos de declaração que foram julgados improcedentes (f. 278-279). Irresignada, apresentou recurso de apelação no qual sustenta:

- 1) a nulidade do edital de leilão, por violação ao artigo 686, I do CPC;
- 2) a nulidade da arrematação pela ocorrência de preço vil, havendo violação ao artigo 692 do CPC;
- 3) a suspensão da execução fiscal, em decorrência da adesão ao REFIS, abrangendo o débito exequendo.

Com as contrarrazões dos apelados, vieram os autos a este E. Tribunal.

#### **É o sucinto relatório. Decido.**

A sentença não merece reforma.

**1) Da nulidade do Edital de Leilão.** Afirma a apelante que o imóvel arrematado foi descrito de forma incorreta no Edital de Leilão, violando o disposto no artigo 686, I do CPC, haja vista que pela Certidão de Matrícula nº 40.880 (f. 96-98), o imóvel penhorado se refere a um prédio e não a um terreno, sem edificação, conforme constou no edital de leilão (f. 123).

De se registrar, porém, que a descrição do bem no Auto de Penhora e Depósito (f. 46) e no Edital de Intimação de Leilão (f. 123), foi fiel à sua situação real, uma vez que atualmente não há mais a existência do prédio descrito, sendo certo que o mesmo fora demolido, conforme se pode comprovar pela foto trazida aos autos à f. 151.

Dessa forma, se o edital tivesse se baseado somente pela descrição contida na Certidão de Matrícula nº 40.880, estaria em contradição com a realidade, ocorrendo, aí sim, a violação ao artigo 686, I do CPC.

Ademais, no tocante à alegação de nulidade do edital, para que a mesma seja configurada é necessário que o apelante demonstre a existência inequívoca de prejuízo decorrente do alegado vício, o que não ocorreu no presente caso.

Nesse sentido é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSO CIVIL - EDITAL DE ARREMATAÇÃO - OMISSÃO SOBRE A EXISTÊNCIA DE RECURSOS PENDENTES - AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE PREJUÍZO - NULIDADE - DESCABIMENTO.*

*1. No caso de inobservância dos requisitos do art. 686 do CPC, a nulidade do edital de arrematação somente pode ser decretada se houver inequívoca demonstração de prejuízo.*

*2. Recurso improvido."*

*(STJ, 2ª Turma, REsp 520039/RS, relatora ministra Eliana Calmon, j. em 21/09/2004, DJ 29/11/2004, pág. 281)*

*"PROCESSUAL CIVIL. ARREMATAÇÃO. NULIDADE. INEXISTÊNCIA.*

*1. Não se decreta nulidade de ato processual sem que fique demonstrado que ocorreu evidente prejuízo para a parte interessada.*

*2. A arrematação discutida não apresenta vícios. Ela existe, é válida e eficaz.*

*3. Inconsistentes as alegações do recorrente no sentido de que há nulidade por ausência da menção de que havia recurso pendente de julgamento no edital de leilão, e o fato de, que ofertado o lance, o valor referente a sua confirmação somente foi depositado após 30 minutos, e não no exato momento de sua oferta.*

*4. Recurso improvido."*

*(STJ, 1ª Turma, REsp 603871/RS, relator ministro José Delgado, j. em 22/06/2004, DJ 09/08/2004, pág. 186)*

*"Embargos à arrematação. Edital de praça. A só ausência de indicação da matrícula do imóvel, constando, no entanto, descrição minuciosa e perfeita individualização do bem, não leva à nulidade do edital, uma vez que a parte não demonstrou a existência de prejuízo decorrente do fato."*

*(STJ, 3ª Turma, REsp 135043/SP, ministro Eduardo Ribeiro, j. em 19/11/1998, DJ 22/03/1999, pág. 190)*

Assim, nesse particular, é improcedente a alegação da apelante.

**2) Preço vil.** Afirma a apelante que a arrematação do imóvel penhorado se deu por preço vil, haja vista que o mesmo foi avaliado em R\$ 150.000,00 (cento e cinquenta mil reais) - f. 47 e arrematado por R\$ 90.000,00 (noventa mil reais) - f. 129-130.



Aduz que o preço arrematado deve ser considerado vil em relação ao seu valor de mercado que perfaz o montante de R\$ 155.000,00 (cento e cinquenta e cinco mil reais), de acordo com parecer técnico de f. 136-151.

Porém, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que estará caracterizado o preço vil somente quando o valor da arrematação for inferior a 50% ao da avaliação do bem, conforme se verifica pelos julgados abaixo:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. ARREMATAÇÃO. PREÇO VIL CARACTERIZADO. NULIDADE. SÚMULA 7/STJ. INAPLICABILIDADE.*

*1. Não houve a alegada ofensa à Súmula 7/STJ, porquanto os fatos nos quais fundamentou-se a decisão agravada estão expressamente consignados no aresto recorrido.*

*2. Em sede de execução fiscal, na ausência de critério legal sobre "preço vil", o STJ firmou o entendimento de que está caracterizado quando a arrematação não alcançar, ao menos, a metade do valor da avaliação.*

*3. Na espécie, o Tribunal de origem entendeu que não caracteriza preço vil a arrematação por valor equivalente a 33,3% da avaliação, em virtude da falta de licitantes no leilão realizado, o que contraria o entendimento consolidado nesta Corte.*

*4. Agravo regimental não provido."*

*(STJ, 2ª Turma, AgRg 1106824/SP, relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 28/04/2009, Dje 15/05/2009)*

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ARREMATAÇÃO. VALOR INFERIOR A 50% DA AVALIAÇÃO DO BEM. PREÇO VIL.*

*1. O STJ entende que está caracterizado o preço vil quando o valor da arrematação for inferior a 50% da avaliação do bem.*

*2. Hipótese em que os bens foram arrematados por quantum correspondente a 33,3% do montante avaliado.*

*3. Agravo Regimental não provido."*

*(STJ, 2ª Turma, AgRg 996388/SP, relator Ministro Herman Benjamin, j. em 23/06/2009, DJe 27/08/2009)*

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ARREMATAÇÃO. PREÇO VIL. NULIDADE.*

*1. Na ausência de critério legal sobre "preço vil", o STJ firmou o entendimento de que se caracteriza vil o lance que não alcançar, ao menos, a metade do valor da avaliação. No caso, os bens foram arrematados por 33,33% do valor de avaliação.*

*2. Recurso especial provido."*

*(STJ, 2ª Turma, Resp 1057831/SP, relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 09/09/2008, DJe 14/10/2008)*

In casu, verifica-se que o valor pelo qual o bem foi arrematado está em perfeita sintonia com a jurisprudência pacífica do STJ, posto que ultrapassa 50% do valor da avaliação, mesmo que seja considerado seu valor de mercado, não havendo, assim, que se falar em ocorrência de preço vil.

**3) Adesão ao REFIS.** Afirma a apelante que aderiu ao REFIS, motivo pelo qual requer a suspensão do processo de execução.

De acordo com o documento de f. 239, a apelante fez a opção pelo REFIS em 22 de março de 2000.

Todavia, conforme informação prestada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS às f. 331 e 332, citado requerimento foi indeferido através da Portaria nº 55 de 29 de outubro de 2001, publicada no DOU em 01 de novembro de 2001.

Dessa forma, julgo prejudicado o pedido da apelante nesse particular.

Pelo exposto, acolhendo os precedentes supra e com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença de primeiro grau.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.15.007648-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : LUIZ ANTONIO DOS SANTOS SAO CARLOS -ME  
ADVOGADO : ANGELICA SANSON DE ANDRADE e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Apelação em face de sentença que em ação que se objetivava a repetição da quantias pagas a título de contribuição social a cargo do empregador, incidente sobre a folha de salários, enquanto veiculada nas Leis 7.787/89 e 8.212/91, julgou improcedente a ação, com fundamento no artigo 269, I, inciso IV do CPC, por entender pela ocorrência da prescrição quinquenal.

Alega a autora em sua apelação que deve ser aplicada ao caso a prescrição decenal, repisando, no mais, os termos da inicial.

Apresentadas contra-razões os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

**LEI No 5.869, DE 11 DE JANEIRO DE 1973 - Institui o Código de Processo Civil.**

*Art. 557. Se o agravo for manifestamente improcedente, o relator poderá indeferi-lo por despacho. Também por despacho poderá convertê-lo em diligência se estiver insuficientemente instruído.*

*Parágrafo único. Do despacho de indeferimento caberá recurso para o órgão a que competiria julgar o agravo.*

*Art. 557 - O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou contrário à súmula do respectivo tribunal ou tribunal superior. (Redação dada pela Lei nº 9.139, de 30.11.1995)*

*Parágrafo único - Da decisão denegatória caberá agravo, no prazo de 5 (cinco) dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso. Interposto o agravo a que se refere este parágrafo, o relator pedirá dia. (Redação dada pela Lei nº 9.139, de 30.11.1995)*

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. (Redação dada pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. (Incluído pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)*

*§ 1o Da decisão caberá agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, e, se não houver retratação, o relator apresentará o processo em mesa, proferindo voto; provido o agravo, o recurso terá seguimento. (Incluído pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)*

*§ 2o Quando manifestamente inadmissível ou infundado o agravo, o tribunal condenará o agravante a pagar ao agravado multa entre um e dez por cento do valor corrigido da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor. (Incluído pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)*

A questão de fundo está pacificada em nossos tribunais não merecendo maiores discussões.

Com relação à questão de fundo, o recurso está em confronto com jurisprudência pacífica de nossos tribunais.

A expressão "avulsos, autônomos e administradores", contida no inciso I, do art. 3º da Lei nº 7787/89, foi declarada inconstitucional pelo STF - Supremo Tribunal Federal em julgamento proferido no Recurso Extraordinário nº 166.772-9, do Rio Grande do Sul, em que foi relator o eminente Ministro Marco Aurélio, como se vê a seguir:

*"Decisão: Por maioria de votos, o Tribunal conheceu do recurso e lhe deu provimento, para declarar a inconstitucionalidade da expressão "autônomos e administradores", contida no inciso I do art. 3º da Lei nº 7.787, de 30/06/89, reformar o acórdão proferido pela Corte de origem e conceder a segurança, a fim de desobrigar os recorrentes do recolhimento da contribuição incidente sobre a remuneração paga aos administradores e trabalhadores autônomos, vencidos os Ministros Francisco Rezek, Ilmar Galvão e Carlos Velloso, que não conheciam do recurso e declaravam a constitucionalidade da mencionada expressão, Votou o Presidente. Falou pelos recorrentes, o Dr. José Morschbacher e, pelo recorrido, a Dra. Verena Ema Nygaard. Plenário, 12/05/94."*

O Supremo voltou a examinar a matéria quando do ajuizamento da ADIN nº 1.102-2-DF, oportunidade em que concedeu medida liminar, suspendendo, até decisão final da ação, a eficácia dos vocábulos "empresários" e "autônomos", contidas no inciso I do art. 22, da Lei nº 8.212, de 25/07/91, decisão esta que foi confirmada no julgamento final da ação.

***"EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE, CUSTEIO DA SEGURIDADE SOCIAL: EXPRESSÕES "EMPRESÁRIOS" E "AUTÔNOMOS" CONTIDAS NO INC. I DO ART. 22 DA LEI Nº 8.212/91. PEDIDO PRE-***

**JUDICADO QUANTO ÀS EXPRESSÕES "AUTÔNOMOS E ADMINISTRADORES" CON-TIDAS NO INC. I DO ART. 3º DA LEI Nº 7.787/89.**

1. O inciso I do art. 22 da Lei nº 8.212, de 25.07.91, derogou o inciso I do art. 3º da Lei nº 7.787, de 30.06.89, porque regulou inteiramente a mesma matéria (art. 2º, § 1º, da Lei de Introdução ao Cód. Civil). Malgrado esta revogação, o Senado Federal suspendeu a execução das expressões "avulsos, autônomos e administradores" contidas no inc. I do art. 3º da Lei nº 7.787, pela Resolução nº 15, de 19.04.95 (DOU 28.04.95), tendo em vista a decisão desta Corte no RE nº 177.296-4.

2. A contribuição previdenciária incidente sobre a "folha de salários" (CF. art. 195, I) não alcança os "empresários" e "autônomos", sem vínculo empregatício; entretanto, poderiam ser alcançados por contribuição criada por lei complementar (CF. arts. 195, § 4º, e 154, I). Precedentes.

3. Ressalva do Relator que, invocando política judicial de conveniência, concedia efeito prospectivo ou "ex-tunc" à decisão, a partir da concessão da liminar.

4. Ação direta conhecida e julgada procedente para declarar a inconstitucionalidade das expressões "empresários" e "autônomos" contidas no inciso I do art. 22 da Lei nº 8.212, de 25.07.91."

Colocando fim a qualquer dúvida acerca da matéria, o Senado Federal editou a Resolução nº 14/95, de 19/04/95, suspendendo a execução da expressão "avulsos, autônomos e administradores", contida no inciso I, do art. 3º da Lei nº 7.787, de 1989.

Desta forma, vemos que o autor tem direito à repetição dos valores recolhidos a tal título.

Quanto à prescrição também aplico a jurisprudência dominante em nossos tribunais.

Dispõe o art. 168, I do Código Tributário Nacional que "o direito de pleitear restituição extingue-se com o decurso do prazo de 05(cinco) anos, contados, nas hipóteses dos incisos I e II do artigo 165, da data da extinção do crédito tributário."

Ocorre que em se tratando de tributos ou contribuições sujeitos a lançamento por homologação, como no caso dos autos, a extinção do crédito tributário somente ocorre com a formal homologação do procedimento adotado pelo contribuinte, pela autoridade fiscal ou, no caso de inexistência desta homologação expressa, com o decurso de 05 anos a contar da ocorrência do fato gerador, nos termos do artigo 150 e §§ do Código Tributário Nacional.

Não tendo ocorrido a homologação expressa, o prazo prescricional de 5 anos inicia-se após o decurso dos 5 anos em que ocorre a homologação tácita; em conclusão, à falta de homologação expressa, ocorrerá a prescrição apenas dos recolhimentos indevidos anteriores a 10 anos.

Ressalte-se que se trata de prazo legal, de forma que o prazo prescricional flui a contar da data da homologação expressa ou tácita, por isso mesmo sendo irrelevante a data em que o tributo venha a ser declarado como inconstitucional pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal.

Nesse sentido é a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, assentada por sua Colenda 1ª Seção após longo período de controvérsias:

**TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INCONSTITUCIONALIDADE DOS DECRETOS-LEIS N. 2.445/88 E 2.449/88. COMPENSAÇÃO. PIS. LEI N. 8.383/91. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA. APLICAÇÃO DA TAXA SELIC. CERTEZA E LIQUIDEZ DOS CRÉDITOS. DESNECESSIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. PRESCRIÇÃO. INCIDÊNCIA. DISSÍDIO PRETORIANO. NÃO-CONFIGURAÇÃO.**

(...) 7. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 435.835-SC (relator para o acórdão Ministro José Delgado), firmou o entendimento de que, na hipótese de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo para a propositura da ação de repetição de indébito é de 10 (dez) anos a contar do fato gerador, se a homologação for tácita (tese dos "cinco mais cinco"), e, de 5 (cinco) anos a contar da homologação, se esta for expressa.

(...) (STJ - 2ª Turma, unânime. RESP 739036, Processo: 200500543282 / PE. J. 24/05/2005, DJ 22/08/2005, p. 252. Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA)

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PIS. BASE DE CÁLCULO. SEMESTRALIDADE. LC 07/70. CORREÇÃO MONETÁRIA. NÃO INCIDÊNCIA. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. JUROS DE MORA. TAXA SELIC. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO COM OUTROS TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL. ALTERAÇÃO LEGISLATIVA.**

(...) 6. Versando a lide tributo sujeito a lançamento por homologação, a prescrição da ação de repetição/compensação de valores indevidamente recolhidos deve obedecer o lapso prescricional de 5 (cinco) anos contados do término do prazo para aquela atividade vinculada, a qual, sendo tácita, também se opera num quinquênio.

7. O E. STJ reafirmou a cognominada tese dos 5 (cinco) mais 5 (cinco) para a definição do termo a quo do prazo prescricional, nas causas in foco, pela sua Primeira Seção no julgamento do ERESP nº 435.835/SC, restando irrelevante para o estabelecimento do termo inicial da prescrição da ação de repetição e/ou compensação, a eventual declaração de inconstitucionalidade do tributo pelo E.

STF.

8. Conseqüentemente, o prazo prescricional para a repetição ou compensação dos tributos sujeitos a lançamento por homologação começa a fluir decorridos 5 (cinco) anos, contados a partir da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais um quinquênio computado desde o termo final do prazo atribuído ao Fisco para verificar o quantum devido a título de tributo.

(...) (STJ - 1ª Turma, RESP 657230, Processo: 200400574694 / MG, J. \_ 28/06/2005, DJ 22/08/2005, p. 133. Rel. Min. JOSÉ DELGADO)

Também nesse sentido há precedentes desta Corte Regional:

**CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO. SEGURO DE ACIDENTES DO TRABALHO (SAT). PRESCRIÇÃO INOCORRENTE. LEI Nº 8.212/91, ART. 22, II COM REDAÇÃO DA LEI Nº 9.732/98. DECRETOS NºS 612/91, 2.173/97 E 3.048/99. VALIDADE.**

1. A Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, ao rejeitar os Embargos de Divergência no Recurso Especial ERESP nº 435.835/SC na sessão realizada em 24.03.2004, uniformizou a aplicação da tese dos "cinco mais cinco anos" nos casos de prescrição de tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que o contribuinte paga antecipadamente o débito, sem prévio exame da autoridade competente.

2. A regra decorre da aplicação dos arts. 150 e 168 do Código Tributário Nacional, segundo os quais o contribuinte tem o prazo de 5 (cinco) anos para solicitar a restituição ou compensação de valores, contados da homologação expressa feita pela autoridade fiscal no prazo máximo de 5 (cinco) anos do fato gerador ou da homologação tácita, considerada realizada 5 anos após a ocorrência do fato gerador.

(...) (TRF-3ª Reg., 1ª T., vu. AMS 259722, Processo: 200361190025246 / SP. J. 05/10/2004, DJU 28/10/2004, p. 165. Rel. Dês. Fed. JOHNSOM DI SALVO)

**PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - APELAÇÃO CÍVEL - PRESCRIÇÃO - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. COMPENSAÇÃO DE INDÉBITO - REMUNERAÇÃO PAGA A ADMINISTRADORES, AUTÔNOMOS E AVULSOS - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - INCISO I, DO ARTIGO 3º DA LEI Nº 7.787/89, INCISO I, DO ART. 22 DA LEI Nº 8.212/91 - INCONSTITUCIONALIDADE - RESOLUÇÃO Nº 14 DO SENADO FEDERAL - CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA.**

1 - - Tratando-se de lançamento sujeito à homologação, em que o contribuinte declara o que é devido e antecipa o pagamento, é dado afirmar que, não tendo a autoridade administrativa expressamente homologado tal atuar no lapso temporal previsto pelo art. 150, § 4º, do Código Tributário Nacional, considera-se tenha havido a homologação tácita do lançamento tão somente após o término do prazo decadencial de cinco anos, que tem início com a ocorrência do fato gerador. Tem-se, assim, que o prazo prescricional de cinco anos para o contribuinte exercer o direito de ação à repetição do indébito ou mesmo para pleitear a compensação, em se tratando de recolhimentos indevidos, somente tem início após expirado o lapso decadencial, pelo que, em última análise, o interregno total de tempo a ser considerado, nesses casos, é o de dez anos a contar do fato gerador.

(...) (TRF-3ª Reg., 5ª Turma. AC 426199, Processo: 98030514687 / SP. J. 24/11/2003, DJU 19/02/2004, p. 601. Rel. Dês. Fed. FABIO PRIETO)

Assim, em se tratando de direito de compensação e/ou restituição de tributo sujeito a lançamento por homologação, não havendo homologação expressa (o que de regra acontece), na prática a prescrição se dá pelo prazo de 10 (dez) anos a contar da data do fato gerador e seu termo final deve ser verificado em relação à data da propositura da ação ou do pedido administrativo.

A Lei Complementar nº 118, de 09/02/2005, dentre outras providências, dispôs a título de "interpretação" do inciso I do art. 168 do CTN, nos seguintes termos:

**LEI COMPLEMENTAR Nº 118 - DE 9 DE FEVEREIRO DE 2005 - DOU DE 10/2/2005 - Edição extra - Altera e acrescenta dispositivos à Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, e dispõe sobre a interpretação do inciso I do art. 168 da mesma Lei.**

(...)

Art. 3º Para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da referida Lei.

Art. 4º Esta Lei entra em vigor 120 (cento e vinte) dias após sua publicação, observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, inciso I, da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional.

O art. 106, inciso I do CTN, por sua vez, dispõe:

**LEI Nº 5.172 - DE 25 DE OUTUBRO DE 1966 - DOU DE 27/10/66 - Código Tributário Nacional**

### **CAPÍTULO III**

**Aplicação da Legislação Tributária**

(...)

Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:

I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados;

II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:

a) quando deixe de defini-lo como infração;

b) quando deixe de tratá-lo como contrário a qualquer exigência de ação ou omissão, desde que não tenha sido fraudulento e não tenha implicado em falta de pagamento de tributo;

c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.

Todavia, o sistema jurídico estabelecido pelo Código Tributário Nacional, no que diz respeito à prescrição do direito de restituição de indébito de tributos sujeitos a lançamento por homologação, era o de que sua contagem devia ocorrer a partir do pagamento, considerado este como efetivado apenas na data da homologação pela autoridade fiscal (expressa ou tácita), o que via de regra se dava na forma tácita, na prática resultando num prazo total de 10 (dez) anos, conforme já estava assentado pela jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Portanto, a citada norma do art. 3º da Lei Complementar nº 118/2005 na verdade instituiu uma inovação no direito material pertinente à prescrição, por isso não podendo ser considerada como norma interpretativa para que possa ser admitida sua retroatividade a fatos ocorridos antes de sua vigência.

A matéria em discussão, relativa à prescrição da restituição do crédito tributário, advinda com a edição da Lei Complementar nº 118/2005, foi resolvida pelo C. STJ, que entendeu que o prazo para a repetição de indébito varia conforme a data do pagamento efetivado, se antes ou depois da vigência da aludida lei conforme ementas, in verbis: **PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PIS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. FUNDAMENTO INATACADO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 283/STF. COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO. LEI Nº 118/05. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA.**

1. "Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal a quo" (Súmula 211/STJ).
2. "É inadmissível o Recurso Extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles" (Súmula 283/STF).
3. Extingue-se o direito de pleitear a restituição de tributo sujeito a lançamento por homologação, não sendo esta expressa, somente após o transcurso do prazo de cinco anos, contados da ocorrência do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, contados da data em que se deu a homologação tácita (REsp 435.835/SC, julgado em 24.03.04).
4. Na sessão do dia 06.06.07, a Corte Especial acolheu a arguição de inconstitucionalidade da expressão "observado quanto ao art. 3º o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172/1966 do Código Tributário Nacional", constante do art. 4º, segunda parte, da LC 118/05 (REsp 644.736-PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki).
5. Nessa assentada, firmou-se ainda o entendimento de que, "com o advento da LC 118/05, a prescrição, do ponto de vista prático, deve ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a ação de repetição de indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova".
6. Não houve o necessário cotejo analítico para que restassem configuradas as semelhanças e dessemelhanças existentes entre os arestos, o que impede o conhecimento do apelo nobre pela alínea "c" do permissivo constitucional.
7. Recurso especial conhecido em parte e não provido.

(STJ - 2ª Turma. RESP 961316, Processo: 200701381944 UF: PE. J. 04/09/2007, DJ 19/09/2007, p. 261 - Relator(a) CASTRO MEIRA) (grifei)

**RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. FINSOCIAL. PRESCRIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. ÍNDICES APLICÁVEIS. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.**

(...)

5. No que concerne à inovação introduzida pela LC 118/2005, a Corte Especial desta Casa de Justiça acolheu Arguição de Inconstitucionalidade nos Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 644.736/PE, em julgamento realizado em data de 06/06/2007, assentando o entendimento de que: a) o art. 3º da LC 118/05 só pode ter eficácia prospectiva, incidindo sobre situações que venham a ocorrer a partir de sua vigência; b) o art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, que determina a aplicação retroativa do art. 3º, ofende o princípio constitucional da autonomia e independência dos Poderes (CF, art. 2º) e o da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada (CF, art. 5º, XXXVI).

Assim, levando-se em consideração que se a ação foi proposta anteriormente à edição da retrocitada lei complementar não poderá sofrer os seus efeitos.

(...) (STJ - 1ª Turma. RESP 854466 - Processo: 200601145876 UF: SP. J. 16/08/2007, DJ 10/09/2007, p. 200 - Relator(a) JOSÉ DELGADO) (grifei)

Do caso concreto

Aplicando este entendimento à hipótese dos autos, não há que se falar em prescrição com relação às parcelas da contribuição julgada inconstitucional comprovadamente pagas nos dez anos anteriores à propositura da ação, atuada em 17 de dezembro de 1999.

Tratando-se de questão de direito e estando em condições de julgamento, analiso os demais temas constantes do pedido, com base no artigo 515, § 2º do CPC.

Da correção monetária e dos juros na restituição de indébito tributário

Os juros de mora na restituição e/ou compensação de tributos e contribuições decorrem de lei e entendem-se compreendidos no pedido da ação principal, nos termos do artigo 293 do CPC.

Quanto ao percentual de juros cabíveis, deve-se ressaltar que inicialmente o Código Tributário Nacional apenas previa a possibilidade de compensação tributária, mas o ordenamento jurídico não a regulava expressamente.

Apenas era previsto o direito à restituição do indébito, com taxa de juros prevista no artigo 167, parágrafo único, do CTN:

## CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL

### CAPÍTULO IV - Extinção do Crédito Tributário

#### SEÇÃO I - Modalidades de Extinção

Art. 156. Extinguem o crédito tributário:

I - o pagamento;

II - a compensação;

(..)

#### SEÇÃO II - Pagamento

Art. 161. O crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas nesta Lei ou em lei tributária.

§ 1º Se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de um por cento ao mês.

(...)

#### SEÇÃO III - Pagamento Indevido

Art. 167. A restituição total ou parcial do tributo dá lugar à restituição, na mesma proporção, dos juros de mora e das penalidades pecuniárias, salvo as referentes a infrações de caráter formal não prejudicadas pela causa da restituição.

Parágrafo único. A restituição vence juros não capitalizáveis, a partir do trânsito em julgado da decisão definitiva que a determinar.

#### SEÇÃO IV - Demais Modalidades de Extinção

Art. 170. A lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda pública.

Parágrafo único. Sendo vincendo o crédito do sujeito passivo, a lei determinará, para os efeitos deste artigo, a apuração do seu montante, não podendo, porém, cominar redução maior que a correspondente ao juro de 1% (um por cento) ao mês pelo tempo a decorrer entre a data da compensação e a do vencimento.

Todavia, o direito de compensação tributária foi previsto pelo artigo 66 da Lei nº 8.383/91:

LEI No 8.383, DE 30 DE DEZEMBRO DE 1991 - (com redação alterada pela Lei nº 9.069, de 29.06.1995) Institui a Unidade Fiscal de Referência, altera a legislação do imposto de renda e dá outras providências.

Art. 66. Nos casos de pagamento indevido ou a maior de tributos e contribuições federais, inclusive previdenciárias, mesmo quando resultante de reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória, o contribuinte poderá efetuar a compensação desse valor no recolhimento de importância correspondente a períodos subsequentes.

§ 1º A compensação só poderá ser efetuada entre tributos e contribuições da mesma espécie.

§ 2º É facultado ao contribuinte optar pelo pedido de restituição.

§ 3º A compensação ou restituição será efetuada pelo valor do imposto ou contribuição corrigido monetariamente com base na variação da Ufir.

§ 4º O Departamento da Receita Federal e o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) expedirão as instruções necessárias ao cumprimento do disposto neste artigo.

Art. 66. Nos casos de pagamento indevido ou a maior de tributos, contribuições federais, inclusive previdenciárias, e receitas patrimoniais, mesmo quando resultante de reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória, o contribuinte poderá efetuar a compensação desse valor no recolhimento de importância correspondente a período subsequente.

§ 1º A compensação só poderá ser efetuada entre tributos, contribuições e receitas da mesma espécie.

§ 2º É facultado ao contribuinte optar pelo pedido de restituição.

§ 3º A compensação ou restituição será efetuada pelo valor do tributo ou contribuição ou receita corrigido monetariamente com base na variação da UFIR.

§ 4º As Secretarias da Receita Federal e do Patrimônio da União e o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS expedirão as instruções necessárias ao cumprimento do disposto neste artigo.

A previsão legal conferiu à compensação tributária (mesmo em casos de lançamento por homologação) um tratamento análogo à restituição, por serem ambas meras espécies de ressarcimento dos valores recolhidos a maior ou indevidamente, razão pela qual consolidou-se o entendimento de que também na compensação seriam devidos juros à semelhança da regra aplicável à restituição (CTN, art. 167, § único - 1% ao mês a partir do trânsito em julgado da decisão que a determinar).

Portanto, pela regra do CTN, até que houvesse a decisão (administrativa ou judicial) transitada em julgado deferindo a restituição ou a compensação, seria indevida a incidência de juros.

Mais recentemente, porém, a incidência de juros, tanto na **compensação** como na **restituição** de tributos federais, passou a ser regulada pela **Lei n. 9.250/95, em seu art. 39, § 4º**, estatuinto que, a partir de 1º/01/96, em ambos os procedimentos (compensação ou restituição) devem ser acrescidos os **juros equivalentes à taxa SELIC acumulada mensalmente, calculados a partir da data do pagamento indevido ou a maior, até o mês anterior, e 1% no mês da restituição ou compensação, verbis:**

Altera a legislação do imposto de renda das pessoas físicas e dá outras providências.

Art. 39. A compensação de que trata o art. 66 da Lei nº 8.383, de 30 de dezembro de 1991, com a redação dada pelo art. 58 da Lei nº 9.069, de 29 de junho de 1995, somente poderá ser efetuada com o recolhimento de importância

correspondente a imposto, taxa, contribuição federal ou receitas patrimoniais de mesma espécie e destinação constitucional, apurado em períodos subseqüentes.

§§ 1º a 3º (VETADOS)

§ 4º A partir de 1º de janeiro de 1996, a compensação ou restituição será acrescida de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente, calculados a partir da data do pagamento indevido ou a maior até o mês anterior ao da compensação ou restituição e de 1% relativamente ao mês em que estiver sendo efetuada. (Vide Lei nº 9.532, de 1997)

Esta nova regra, com juros pela taxa SELIC a partir do recolhimento indevido ou a maior, **derrogou a regra de juros prevista no CTN e tem aplicação apenas a partir de 1º de janeiro de 1996**, devendo-se ressaltar que a partir da incidência da referida taxa não é possível acumular qualquer outro incide de juros e de correção monetária, pois a SELIC já contempla ambos os fatores em seu cálculo.

Portanto:

1º se até 01.01.1996 já havia decisão transitada em julgado, aplica-se a regra do CTN até esta data e, a partir de então, a taxa SELIC;

2º se até 01.01.1996 não havia decisão transitada em julgado, aplica-se apenas a regra da Lei nº 9.250/95 (taxa SELIC a partir de 01.01.1996 no caso de recolhimento indevido ou a maior anterior a esta data; se ele ocorrer em data posterior, aplica-se a taxa SELIC a partir do recolhimento indevido ou a maior).

Nesse sentido a jurisprudência assentada do Eg. Superior Tribunal de Justiça:

*RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA O FINSOCIAL. COMPENSAÇÃO. (...) APLICAÇÃO DA TAXA SELIC CUMULADA COM JUROS DE MORA. IMPOSSIBILIDADE.*

(...) 3. A compensação pode ser efetuada com parcelas vencidas e vincendas, nos termos do disposto no art. 170 do CTN.

4. Com a edição da Lei n. 9.250/95, foi estatuído, em seu art. 39, § 4º, que, a partir de 1º/1/96, a compensação ou restituição de tributos federais será acrescida de juros equivalentes à taxa Selic acumulada mensalmente, calculados a partir da data do pagamento indevido. Com efeito, desde aquela data, não mais tem aplicação o mandamento inscrito no art. 167, parágrafo único, do CTN, o qual, diante da incompatibilidade com o disposto no art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/95, restou derrogado.

5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido.

(STJ - 2ª T., vu. RESP 727088, Processo: 200500287968 / SE. J. 26/04/2005, DJ 22/08/2005, p. 243, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA)

*TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. (...) COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS DE DIFERENTES ESPÉCIES. SUCESSIVOS REGIMES DE COMPENSAÇÃO. APLICAÇÃO RETROATIVA OU EXAME DA CAUSA À LUZ DO DIREITO SUPERVENIENTE. INVIABILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. TAXA SELIC. LEGALIDADE. JUROS.*

(...) 3. A compensação, modalidade excepcional de extinção do crédito tributário, foi introduzida no ordenamento pelo art. 66 da Lei 8.383/91, limitada a tributos e contribuições da mesma espécie.

(...) 12. Nos casos de repetição de indébito tributário, a orientação prevalente no âmbito da 1ª Seção quanto aos juros pode ser sintetizada da seguinte forma:

(a) antes do advento da Lei 9.250/95, incidia a correção monetária desde o pagamento indevido até a restituição ou compensação (Súmula 162/STJ), acrescida de juros de mora a partir do trânsito em julgado (Súmula 188/STJ), nos termos do art. 167, parágrafo único, do CTN;

(b) após a edição da Lei 9.250/95, aplica-se a taxa SELIC desde o recolhimento indevido, ou, se for o caso, a partir de 1º.01.1996, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, porque a SELIC inclui, a um só tempo, o índice de inflação do período e a taxa de juros real.

(...) (STJ - 1ª T., vu. RESP 741031, Processo: 200500588170 / SP. J. 09/08/2005, DJ 22/08/2005, p. 153. Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI)

*TRIBUTÁRIO. PIS. PRESCRIÇÃO. PRAZO. INÍCIO. COMPENSAÇÃO COM OUTROS TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL. (...) JUROS DE MORA. ART. 161, § 1º, DO CTN. TAXA SELIC. LEI Nº 9.250/95. TERMO A QUO DE SUA INCIDÊNCIA. APLICAÇÃO EM PERÍODOS DIVERSOS DE OUTROS ÍNDICES.*

(...) 3. A legislação que rege o instituto da compensação sofreu alterações ao longo dos anos: Leis nºs 8.383/1991, 9.430/1996, 10.637/2002 (oriunda da MP nº 66/2002), 10.833/2003 e 11.051/2004, Decreto nº 2.138/1997 e INs/SRF nºs 210/2002 e 460/2004.

(...) 12. Adota-se, a partir de 1o/01/1996, na compensação tributária, o art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/1995, pelo que os juros devem ser calculados, após tal data, de acordo com a referida lei, que inclui, para a sua aferição, a correção monetária do período em que ela foi apurada. A aplicação dos juros, in casu, afasta a cumulação de qualquer índice de correção monetária a partir de sua incidência. Este fator de atualização de moeda já se encontra considerado nos cálculos fixadores da referida Taxa. Sem base legal a pretensão do Fisco de só ser seguido tal sistema de aplicação dos juros quando o contribuinte requerer administrativamente a compensação. Impossível ao intérprete acrescer ao texto legal condição nela inexistente.

13. A referida Taxa é aplicada em períodos diversos dos demais índices de correção monetária, como IPC/INPC e UFIR. Juros de mora aplicados no percentual de 1% (um por cento) ao mês, com incidência a partir do trânsito em julgado da decisão; após, juros pela taxa SELIC a partir da instituição da Lei nº 9.250/95, ou seja, 01/01/1996. Entretanto, frise-se que não é a mesma cumulada com quaisquer outros índices de correção monetária. (...)(STJ - 1ª T., vu. RESP 737936, Processo: 200500514455 / SP. J. 05/05/2005, DJ 13/06/2005, p. 211. Rel. Min. JOSÉ DELGADO)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O PRÓ-LABORE. AUTÔNOMOS E ADMINISTRADORES. ART. 3º, I, DA LEI nº 7.787/89. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE COMPENSAÇÃO. LIMITES. LEIS 9.032/95 E 9.129/95. JUROS DE MORA. TAXA SELIC. REFORMATIO IN PEJUS. IMPOSSIBILIDADE.

(...) 2. "Os juros de mora incidem na compensação efetuada pelo sistema de autolancamento, isto é, a produzida pelo próprio contribuinte via registro em seus livros contábeis e fiscais, e, conforme disposto nos artigos 161, parágrafo 1º combinado com o 167 do CTN, são devidos a partir do trânsito em julgado da sentença no percentual de 1% (um por cento) ao mês. Todavia, os juros pela taxa SELIC devem incidir somente a partir de 1º/01/96. Decisão que ainda não transitou em julgado implica a incidência, apenas, da taxa SELIC" (AgRg no REsp 644.682/PB, Relator Ministro Luiz Fux, DJU de 22.11.04).

3. Mantido o acórdão recorrido que reconheceu devidos os juros de mora à base de 6% ao mês a partir do trânsito em julgado da decisão judicial, em homenagem ao princípio da non reformatio in pejus.

4. Recurso especial improvido.

(STJ - 2ª T., vu. RESP 599957, Processo: 200301821467 / RJ. J. 03/02/2005, DJ 30/05/2005, p. 296. Rel. Min. CASTRO MEIRA)

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - CONTRIBUINTES - TRIBUTÁRIO - COMPENSAÇÃO - TAXA SELIC - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - APLICAÇÃO (...)

- A Taxa SELIC ora tem a conotação de juros moratórios, ora de remuneratórios, a par de neutralizar os efeitos da inflação, constituindo-se em correção monetária por vias oblíquas.

- A aplicação de juros de mora é devida na repetição de indébito ou na compensação, ainda que o lançamento do tributo questionado se dê por homologação. Ora, se basta a declaração do contribuinte para o nascimento do débito perante o Poder Público, com a conseqüente aplicação das penalidades por eventual atraso no pagamento, quando o tributo é pago regularmente pelo contribuinte, mas indevidamente cobrado pelo Fisco, naturalmente deve incidir a mesma punição, diante da regra de isonomia.

- Nada mais razoável que se reconheça a mora do Estado, pois que, na espécie, repita-se, o indébito nem sequer decorreu de mero erro do contribuinte, mas, sim, de pagamento determinado por norma reconhecidamente inconstitucional e afastada do ordenamento jurídico desde sua edição.

- A Primeira Seção deste egrégio Superior Tribunal de Justiça, na assentada de 14.05.2003, consolidou o entendimento no sentido da aplicação da Taxa SELIC, na restituição/compensação de tributos, a partir da data da entrada em vigor da lei que determinou sua incidência no campo tributário, conforme dispõe o artigo 39 da Lei n. 9.250/95 (Embargos de Divergência no Recurso Especial 399.497/SC, da relatoria do Ministro Luiz Fux).

(...) (STJ - 2ª T., vu. AGA 573360, Processo: 200400057530 / MG. J. 02/09/2004, DJ 30/05/2005, p. 293. Rel. Min. FRANCIULLI NETTO)

No caso dos autos, tendo como pressuposto o entendimento supra exposto, aplica-se a 2ª regra acima prevista, primeira figura.

Quanto ao período anterior à incidência da SELIC, tratando-se de dívida decorrente de indenização por ato ilícito (repetição de indébito tributário), aplica-se a Súmula nº 562 do Eg. STF e a Súmula nº 162 do Eg. STJ, sendo devida a correção monetária integral desde o indevido recolhimento do tributo/contribuição a ser restituído ou compensado pelo contribuinte.

Supremo Tribunal Federal

"**Súmula nº 562** - Na indenização de danos materiais decorrentes de ato ilícito cabe a atualização de seu valor, utilizando-se para esse fim, dentre outros critérios, dos índices de correção monetária."

Superior Tribunal de Justiça

"**Súmula nº 162** - Na restituição de indébito tributário, a correção monetária incide a partir do pagamento indevido."

Como a correção monetária nada mais é do que o próprio *quantum* recolhido indevidamente, com seu valor recomposto em virtude das perdas inflacionárias, não se constituindo em acréscimo patrimonial, a utilização de índices menores do que a inflação verificada no período acarretaria evidente prejuízo para o patrimônio dos contribuintes.

Inconstitucional seria qualquer norma legal ou regulamentar que dispusesse em contrário, pois configurado seria um confisco, atentatório do direito de propriedade.

"Depois, a nosso ver, o direito à correção monetária dos montantes tributários a serem compensados é consectário natural do direito de propriedade (CF, arts. 5º, XXII e 170, II). Estamos convencidos de que a proibição de uma correção integral destes montantes é uma forma de confisco, que agride o direito de propriedade e que, por isso mesmo,



nossa ordem jurídica expressamente não tolera (CF, art. 150, IV)." (Roque Antônio Carrazza, Processo Tributário, RT, 1994, p. 219).

Com efeito, a noção de justa indenização não pode sofrer qualquer restrição, sob pena de malferir-se, por ato estatal revestido de menor positividade jurídica, o postulado constitucional que a consagra.

Assim sendo, não podem os créditos decorrentes de condenação judicial ficar ao sabor dos efeitos de medidas governamentais, de natureza econômica, que, à guisa de combate à inflação, venham suprimir abruptamente etapas anteriores de defasagem monetária.

Portanto, tratando-se de dívida desta natureza, a correção monetária deve ser aplicada pelos índices que efetivamente afirmam a realidade inflacionária do período, desconsiderando o controle artificial praticado por meio de reiterados expurgos nas taxas apuradas mensalmente.

Tal disciplina aplica-se a todos os ramos de direito, alcançando, inclusive, os créditos relativos a restituição de indébito tributário (por ilegalidade ou inconstitucionalidade da legislação que instituiu a exação).

Isto posto, assentado está também que o **IPC/FGV**, é o índice que melhor retrata a corrosão inflacionária ocorrida nos Planos Verão, Collor I e II, tratando-se de índice oficial hábil à atualização monetária dos débitos judiciais, atendendo assim à exigência da justa e integral reparação do credor.

Quanto ao período de **março a dezembro de 1991**, em que a legislação havia determinado a incidência da TR (Lei nº 8.177, de 01.03.91), tendo o Colendo Supremo Tribunal Federal decidido na ADIn nº 493/DF (RTJ 143) que a TR não consubstancia índice de correção monetária, mas sim de juros, é aplicável o único índice oficial daquele período - o **INPC**, medido pelo **IBGE** - Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística -, em substituição à TR.

Nesse sentido podemos citar os seguintes precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional:

*TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS. (...) COMPENSAÇÃO. (...) INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA. APLICAÇÃO DA TAXA SELIC. CERTEZA E LIQUIDEZ DOS CRÉDITOS. DESNECESSIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. (...)5. Consoante reiterada orientação jurisprudencial desta Corte, os índices de correção monetária aplicáveis na restituição de indébito tributário são:*

*a) desde o recolhimento indevido, o IPC, de outubro a dezembro/1989 e de março/1990 a janeiro/1991; o INPC, de fevereiro a dezembro/1991; a Ufir, a partir de janeiro/1992 a dezembro/1995;*

*b) a taxa Selic, exclusivamente, a partir de janeiro/1996.*

*Os índices de janeiro e fevereiro/1989 e de março/1990 são, respectivamente, 10,14%, 42,72% e 84,32%.*

*6. O índice a ser utilizado para fins de atualização monetária no período compreendido entre os meses de março/90 e janeiro/91, na hipótese da ocorrência de compensação, é o IPC, que se traduz nos seguintes percentuais: 84,32% (março/90), 44,80% (abril/90), 7,87% (maio/90), 12,92% (julho/90), 12,03% (agosto/90), 14,20% (outubro/90) e 21,87% (fevereiro/91).*

*(...) (STJ - 2ª Turma, unânime. RESP 739036, Processo: 200500543282 / PE. J. 24/05/2005, DJ 22/08/2005, p. 252. Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA)*

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PIS. (...) AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. JUROS DE MORA. TAXA SELIC.PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO COM OUTROS TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL. (...)*

*(...) 9. Os expurgos inflacionários decorrentes da implantação dos Planos Governamentais são aplicáveis de acordo com os seguintes índices: no mês de janeiro de 1989, índice de 42,72%; no período de março de 1990 a janeiro de 1991, o IPC; a partir da promulgação da Lei nº 8.177/91, vigora o INPC; e, a partir de janeiro de 1992, a UFIR, na forma preconizada pela Lei nº 8.383/91.*

*10. Os juros de mora incidem na compensação efetuada pelo sistema de autolancamento, isto é, a produzida pelo próprio contribuinte via registro em seus livros contábeis e fiscais, e, conforme disposto nos artigos 161, parágrafo 1º combinado com o 167 do CTN, são devidos a partir do trânsito em julgado da sentença no percentual de 1% (um por cento) ao mês. Todavia, os juros pela taxa SELIC devem incidir somente a partir de 1º/01/96. Decisão que ainda não transitou em julgado implica a incidência, apenas, da taxa SELIC.*

*11. Estabelece o parágrafo 4º do artigo 39 da Lei nº 9.250/95 que: "A partir de 1º de janeiro de 1996, a compensação ou restituição será acrescida de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente, calculados a partir do pagamento indevido ou a maior até o mês anterior ao da compensação ou restituição e de 1% relativamente ao mês em que estiver sendo efetuada."*

*12. A taxa SELIC representa a taxa de juros reais e a taxa de inflação no período considerado e não pode ser aplicada, cumulativamente, com outros índices de reajustamento.*

*(...) (STJ - 1ª Turma, RESP 657230, Processo: 200400574694 / MG, J. 28/06/2005, DJ 22/08/2005, p. 133. Rel. Min. JOSÉ DELGADO)*

*EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE AQUISIÇÃO DE COMBUSTÍVEIS. CÁLCULOS. RENDIMENTOS DA POUPANÇA. NÃO CABIMENTO. COMPROVAÇÃO PROPRIEDADE DO VEÍCULO. JUROS MORATÓRIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. IPC JANEIRO/1989 A FEVEREIRO DE 1991. INPC MARÇO A DEZEMBRO/1991. COISA JULGADA.*

*(...) 5. A correção monetária é tão-somente a reconstituição do valor da moeda, devendo ser procedida pelos índices aceitos pacificamente pela jurisprudência por melhor refletirem a inflação dos períodos, atendidos os limites da coisa julgada.*

6. O momento da execução é próprio para a discussão sobre os índices de correção monetária aplicáveis, não se configurando excesso à execução a inclusão do Índice de Preços ao Consumidor - IPC, apurado para os meses de janeiro de 1989 a fevereiro de 1991 e do Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC de março a dezembro/1991.

7. Precedentes.

(...)(TRF-3ª Reg., 3ª T., vu. AC 500819, Processo: 199903990561671 / SP. J. 13/12/2004, DJU 26/01/2005, p. 65. Rel. Dês. Fed. MÁRCIO MORAES)

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - RESTITUIÇÃO DOS VALORES INDEVIDAMENTE RECOLHIDOS A TÍTULO DE CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PATRONAL SOBRE O PRO LABORE PAGO AOS ADMINISTRADORES E SOBRE HONORÁRIOS PAGOS A TERCEIROS PRESTADORES DE SERVIÇOS, ENQUANTO VEICULADA NA LEI Nº 7.787/89 - LIQUIDAÇÃO DEPENDENTE DE MERA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA - APLICAÇÃO DO QUE DISPÕEM OS ARTIGOS 604 E SEQUINTE DO CPC.**

1 - Se o título executivo vem a ser constituído com a utilização dos índices de atualização monetária reconhecidos como devidos pelo Poder Judiciário, não há qualquer vício a macular a execução ajuizada contra a Fazenda Pública processada nos termos do que dispõe o art. 604 e seguintes do Código de Processo Civil.

2- Não há que se falar em decisão prolatada com inobservância da coisa julgada ao determinar a incidência de índices assentados em nossa jurisprudência no cálculo da correção monetária, quando a sentença transitada em julgado nos autos do processo de conhecimento condenou a restituição dos valores indevidamente recolhidos a título da exação questionada corrigidos monetariamente sem, contudo, especificar os índices a serem utilizados.

3 - Os índices do IPC referente aos meses de março e maio de 1990 e do INPC são devidos, tal como vem sendo assentado por nossos tribunais superiores.

(...)(TRF-3ª Reg., 1ª T. vu. AC 906237, Processo: 200303990319014 UF: SP. J. 17/08/2004, DJU 16/09/2004, p. 233. Rel. Dês. Fed. JOHNSOM DI SALVO)

Nesta ordem de considerações, é de rigor observar-se que, para a perfeita atualização monetária, deve-se aplicar os mesmos índices oficiais utilizados para atualização dos créditos fiscais, a seguir expostos:

1. ORTN, OTN e BTN até fevereiro/1991;

**2. de março/1990 a fevereiro/1991, aplica-se o IPC/FGV**, por ser o índice oficial que melhor reflete a inflação do período, em substituição da BTN devido à manipulação de seus índices pelo Governo naquele período, o que se aplica nos seguintes meses: 84,32% (março/90), 44,80% (abril/90), 7,87% (maio/90), 12,92% (julho/90), 12,03% (agosto/90), 14,20% (outubro/90) e 21,87% (fevereiro/91);

3. O mesmo se aplica quanto aos meses de janeiro/1989 (42,72%) e fevereiro/1989 (10,14%);

**4. de março/1991 a dezembro/1991, aplica-se o INPC/IBGE**, por ser o índice legal para apuração da inflação naquele período (em que foi extinto o BTN pela Lei nº 8.177/91), excluindo-se qualquer outro;

5. de janeiro de 1992 a dezembro de 1995 - utilizar a UFIR (Lei nº 8.383/91);

**6. a partir de janeiro de 1996 - utilizar a taxa SELIC e 1% (um por cento) no mês do pagamento** (Lei nº 9.250, de 26.12.1995, art. 39, § 4º - índice que engloba fator de atualização monetária e taxa de juros, devendo-se então excluir quaisquer outros índices a tais títulos).

Nota 1 - estes critérios são previstos no item 2.2.1 a 2.2.3 da Resolução CJF nº 242, de 03.07.2001 (Manual de Cálculos da Justiça Federal) e Provimento COGE nº 64, de 28.04.2005, art. 454.

**Nota 2** - Este novo Manual de Cálculos da Justiça Federal aprovado pela **Res. CJF nº 242/2001** diverge do anterior **Prov. nº 24/97**, unicamente, com relação aos índices expurgados de inflação, cuja aplicação deixa para decisão judicial em cada caso concreto, enquanto que o Prov. nº 24/97 determinava aplicação de dois expurgos que à época já estavam consolidados na jurisprudência (janeiro/89 e março/90), que também foram contemplados pela atual Res. CJF nº 242/2001.

Estes são, portanto, os critérios de juros e de correção monetária aplicáveis a ações de repetição de indébito.

Ante o exposto, com base no artigo 557, § 1º A do CPC DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, para julgar procedente o pedido na forma disposta nesta decisão.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.61.17.006877-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : SANTA CANDIDA ACUCAR E ALCOOL LTDA

ADVOGADO : NEOCLAIR MARQUES MACHADO e outro

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

#### DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e de apelações interpostas por **Santa Cândida - Açúcar e Alcool Ltda.** e pelo **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS** contra sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução opostos pela primeira em face da segunda, para afastar a exigência do salário-educação sob a alíquota de 2,5%, reduzindo sua alíquota para 1,4%.

Em sua apelação, a embargante alega:

- 1) a inaplicabilidade da Taxa Selic, por violação ao artigo 161, §1º do Código Tributário Nacional e ao princípio da legalidade;
- 2) a redução da multa de mora, de acordo com o previsto na Lei n.º 9.528/97, através da aplicação do princípio da retroatividade da lei mais benéfica (artigo 106 do Código Tributário Nacional);
- 3) a iliquidez da Certidão de Dívida Ativa, em face da redução da alíquota do salário-educação pela sentença de primeiro grau;
- 4) a ilegalidade e inconstitucionalidade da Lei nº 8.212/91 (artigo 31) e da Ordem de Serviço nº 83/93, uma vez que criaram uma nova base de cálculo à contribuição incidente sobre a folha de salário, qual seja, um percentual sobre o valor da nota fiscal de serviços emitida pelo prestador, violando o princípio da estrita legalidade (artigo 150, I da Constituição Federal) e o artigo 108 do Código Tributário Nacional;
- 5) a aplicabilidade do benefício de ordem, uma vez que a solidariedade somente se daria ante à evidência do contribuinte não haver recolhido o que deveria, após sua regular cobrança pelo ente tributante (aplicação da Súmula 126 do TFR).

Por seu turno, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS sustenta a recepção do Decreto-lei nº 1.422/75 pela atual Constituição Federal e a ausência de sua revogação pelo artigo 25 do ADCT, demonstrando a constitucionalidade do salário-educação nos moldes da Lei nº 9.424/96.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal.

#### **É o sucinto relatório. Decido.**

**1. Da Taxa Selic.** Segundo o apelante, a condenação não deve receber o influxo da Taxa Selic, por ser ilegítima a aplicação da referida taxa como juros de mora.

Na legislação tributária federal, a questão da atualização monetária dos débitos fiscais e dos juros moratórios era regulada pelo artigo 54 da Lei 8.383/91, da seguinte forma:

**"LEI 8.383 DE 30/12/1991 - DOU 31/12/1991 RET EM 08/11/1993**

*Institui a Unidade Fiscal de Referência, altera a Legislação do Imposto sobre a Renda, e dá outras providências.*

**CAPÍTULO VI - Da Atualização de Débitos Fiscais (artigos 54 a 58)**

**ART.54 - Os débitos de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional e os decorrentes de contribuições arrecadadas pela União, constituídos ou não, vencidos até 31 de dezembro de 1991 e não pagos até 2 de janeiro de 1992, serão atualizados monetariamente com base na legislação aplicável e convertidos, nessa data, em quantidade de UFIR diária.**

**§ 1º Os juros de mora calculados até 2 de janeiro de 1992 serão, também, convertidos em quantidade de UFIR, na mesma data.**

**§ 2º Sobre a parcela correspondente ao tributo ou contribuição, convertida em quantidade de UFIR, incidirão juros moratórios à razão de um por cento, por mês-calendário ou fração, a partir de fevereiro de 1992, inclusive, além da multa de mora ou de ofício.**

**§ 3º O valor a ser recolhido será obtido multiplicando-se a correspondente quantidade de UFIR pelo valor diário desta na data do pagamento".**

Com o advento da Lei 8.981, de 20.01.1995, a matéria passou a ser regulada em seu artigo 84:

ART.84 - Os tributos e contribuições sociais arrecadados pela Secretaria da Receita Federal, cujos fatos geradores vierem a ocorrer a partir de 1º de janeiro de 1995, não pagos nos prazos previstos na legislação tributária serão acrescidos de:

**I - juros de mora, equivalentes à taxa média mensal de captação do Tesouro Nacional relativa à Dívida Mobiliária Federal Interna;**

\*Vide art.13 da Lei nº 9.065, de 20/06/1995, sobre juros de que trata este inciso.

II - multa de mora aplicada da seguinte forma:

a) dez por cento, se o pagamento se verificar no próprio mês do vencimento;

b) vinte por cento, quando o pagamento ocorrer no mês seguinte ao do vencimento;

c) trinta por cento, quando o pagamento for efetuado a partir do segundo mês subsequente ao do vencimento;

§ 1º Os juros de mora incidirão a partir do primeiro dia do mês subsequente ao do vencimento, e a multa de mora, a partir do primeiro dia após o vencimento do débito.

**§ 2º O percentual dos juros de mora relativo ao mês em que o pagamento estiver sendo efetuado será de 1%.**

§ 3º Em nenhuma hipótese os juros de mora previstos no inciso I, deste artigo, poderão ser inferiores à taxa de juros estabelecida no art.161, § 1º, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, no art.59 da Lei nº 8.383, de 1991, e no art.3 da Lei nº 8.620, de 5 de janeiro de 1993.

**§ 4º Os juros de mora de que trata o inciso I, deste artigo, serão aplicados também às contribuições sociais arrecadadas pelo INSS e aos débitos para com o patrimônio imobiliário, quando não recolhidos nos prazos previstos na legislação específica.**

§ 5º Em relação aos débitos referidos no art.5 desta Lei incidirão, a partir de 1º de janeiro de 1995, juros de mora de um por cento ao mês-calendário ou fração.

§ 6º O disposto no § 2º aplica-se, inclusive, às hipóteses de pagamento parcelado de tributos e contribuições sociais, previstos nesta lei.

§ 7º A Secretaria do Tesouro Nacional divulgará mensalmente a taxa a que se refere o inciso I deste artigo.

§ 8º O disposto neste artigo aplica-se aos demais créditos da Fazenda Nacional, cuja inscrição e cobrança como Dívida Ativa da União seja de competência da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional. (Incluído pela Lei nº 10.522, de 19.7.2002).

Logo em seguida, a matéria sofreu alteração pela Lei nº 9.065/95, artigo 13, que determinou a aplicação da taxa SELIC a partir de 1º de abril de 1995, em substituição à taxa citada no inciso I do artigo 84 da Lei nº 8.981/95:

Lei nº 9.065, de 20.06.1995

"Art. 13. A partir de 1º de abril de 1995, os juros de que tratam a alínea c do parágrafo único do art. 14 da Lei nº 8.847, de 28 de janeiro de 1994, com a redação dada pelo art. 6º da Lei nº 8.850, de 28 de janeiro de 1994, e pelo art. 90 da Lei nº 8.981, de 1995, o art. 84, inciso I, e o art. 91, parágrafo único, alínea a.2, da Lei nº 8.981, de 1995, serão equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente".

A respeito dessa matéria, relativamente aos tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, nova previsão legislativa foi instituída a partir de janeiro de 1997 pela Lei nº 9.430/96:

Lei nº 9.430, de 27.12.1996

Seção IV

Acréscimos Moratórios

Multas e Juros

"Art. 61. Os débitos para com a União, decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, cujos fatos geradores ocorrerem a partir de 1º de janeiro de 1997, não pagos nos prazos previstos na legislação específica, serão acrescidos de multa de mora, calculada à taxa de trinta e três centésimos por cento, por dia de atraso.

§ 1º A multa de que trata este artigo será calculada a partir do primeiro dia subsequente ao do vencimento do prazo previsto para o pagamento do tributo ou da contribuição até o dia em que ocorrer o seu pagamento.

§ 2º O percentual de multa a ser aplicado fica limitado a vinte por cento.

§ 3º Sobre os débitos a que se refere este artigo incidirão juros de mora calculados à taxa a que se refere o § 3º do art. 5º, a partir do primeiro dia do mês subsequente ao vencimento do prazo até o mês anterior ao do pagamento e de um por cento no mês de pagamento".

(obs: o dispositivo citado no § 3º refere-se aos juros equivalentes "à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, para títulos federais, acumulada mensalmente")

Importante observar que a partir de janeiro de 1995, quando se deu a incidência das regras instituídas pela Lei nº 8.981/95, não mais houve a apuração de juros e correção monetária por índices diversos, mas sim unificou-se tal incidência pela exigência das taxas referidas no artigo 84, I, desta Lei (inicialmente pela taxa média mensal de captação do Tesouro Nacional relativa à Dívida Mobiliária Federal Interna e, depois de abril/95, pela taxa SELIC - Sistema Especial de Liquidação e de Custódia de títulos federais, acumulada mensalmente).

No que se refere ao princípio constitucional da estrita legalidade da tributação (CF, art. 150, inciso I), a norma geral tributária que a Constituição Federal exige nesta matéria dos juros (artigo 146, inciso III) é veiculada pelo Código Tributário Nacional, artigo 161, norma recepcionada pela atual ordem constitucional com natureza de lei complementar, mas que em seu § 1º expressamente confere à lei ordinária a estipulação dos juros aplicáveis nas obrigações tributárias vencidas (desde já estipulando a norma geral aplicável - 1% ao mês -, no caso de a lei ordinária não estabelecer de forma diversa - e não se pode inferir deste preceito qualquer limitação, máxima ou mínima, ao percentual de juros que a lei pode instituir).

Logo, havendo legislação específica dispondo de modo diverso, afasta-se a incidência da taxa de 1% ao mês, prevista no art. 161, § 1º, do CTN, aplicando-se à dívida a taxa Selic.

A incidência da taxa Selic como juros, conforme previsto na legislação acima citada, atende ao citado princípio constitucional.

Com relação à limitação dos juros em 12% ao ano, o Supremo Tribunal Federal já decidiu no sentido de não ser auto-aplicável o parágrafo 3º do artigo 192 da Constituição Federal. Neste sentido, a Suprema Corte editou a Súmula nº 648:

*"A norma do § 3º do art. 192 da constituição, revogada pela EC 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha sua aplicabilidade condicionada à edição de Lei Complementar".*

Ademais, é pacífica a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser legítima a incidência da taxa Selic sobre os débitos tributários pagos em atraso, conforme se verifica pelos seguintes julgados:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - OFENSA AO ART. 420 DO CPC - NECESSIDADE DE PERÍCIA - REEXAME DE PROVAS: SÚMULA 7/STJ - DENÚNCIA ESPONTÂNEA - PARCELAMENTO DO DÉBITO - NÃO CARACTERIZAÇÃO - TAXA SELIC - APLICABILIDADE AOS DÉBITOS TRIBUTÁRIOS EM ATRASO - MULTA - CONFISCO - ACÓRDÃO DECIDIDO SOB FUNDAMENTO EXCLUSIVAMENTE CONSTITUCIONAL - REFIS - DESISTÊNCIA DAS AÇÕES CONTRA O FISCO - LEGALIDADE.*

- 1. É inadmissível o recurso especial se a análise da pretensão da recorrente demanda o reexame de provas.*
- 2. Firmou-se na 1ª Seção desta Corte o entendimento no sentido de que a simples confissão de dívida, seguida de pedido de parcelamento, não caracteriza denúncia espontânea. Precedentes.*
- 3. É legítima a incidência da taxa SELIC sobre os débitos tributários pagos em atraso.*
- 4. Inviável o recurso especial interposto contra acórdão que decidiu controvérsia sob enfoque exclusivamente constitucional.*
- 5. A opção pelo ingresso no REFIS implica reconhecimento do débito e pressupõe a desistência das ações relativas ao débito respectivo. Precedentes.*
- 6. Recurso especial parcialmente conhecido e não provido."*

*(STJ, 2ª Turma, Resp 1070246/RS, relatora Ministra Eliana Calmon, j. em 06/08/2009, DJe 21/08/2009)*

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL. APLICAÇÃO DA SÚMULA 7/STJ. DENÚNCIA ESPONTÂNEA NÃO CONFIGURADA. TAXA SELIC. LEGALIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ.*

- 1. O Tribunal de origem, com base na prova dos autos, considerou desnecessária a produção de perícia contábil para a solução da lide. A revisão desse entendimento implica reexame de fatos e provas, obstado pelo teor da Súmula 7/STJ.*
- 2. A simples confissão de dívida, seguida de pedido de parcelamento, não caracteriza a denúncia espontânea prevista no art. 138 do CTN.*
- 3. É pacífica a jurisprudência desta Corte quanto à aplicabilidade da Taxa SELIC nos valores em atraso devidos à Fazenda Pública, nos termos da Lei 9.065/1995.*
- 4. É inadmissível Recurso Especial quanto a questão que, a despeito da oposição de Embargos Declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal de origem. Incidência da Súmula 211/STJ.*
- 5. Para que se configure o prequestionamento implícito, é necessário que o Tribunal a quo emita juízo de valor a respeito da aplicação da norma federal ao caso concreto.*
- 6. Agravo Regimental não provido."*

*(STJ, 2ª Turma, AgRg no Ag 884475/RS, relator ministro Herman Benjamin, j. em 05/02/2009, DJe 19/03/2009)*

Assim, não há que falar em inaplicabilidade da taxa de juros Selic.

**2. Da retroatividade benigna.** A Lei n.º 9.528, de 10 de dezembro de 1997, ao dar nova redação ao artigo 35 da Lei n.º 8.212/91, estabeleceu que, a partir de 1º de abril de 1997, a multa de mora, para débitos inscritos na dívida ativa e que não tinham sido objeto de parcelamento, seria de 40% (quarenta por cento), nos seguintes termos:

*"Art. 35. Para os fatos geradores ocorridos a partir de 1º de abril de 1997, sobre as contribuições sociais em atraso, arrecadas pelo INSS, incidirá multa de mora, que não poderá ser relevada, nos seguintes termos:*

.....

III - para pagamento do crédito inscrito em Dívida Ativa:

a) trinta por cento, quando não tenha sido objeto de parcelamento;

b) trinta e cinco por cento, se houve parcelamento;

c) quarenta por cento, após o ajuizamento da execução fiscal, mesmo que o devedor ainda não tenha sido citado, se o crédito não foi objeto de parcelamento;

d) cinquenta por cento, após o ajuizamento da execução fiscal, mesmo que o devedor ainda não tenha sido citado, se o crédito foi objeto de parcelamento.

De fato, com a nova redação do artigo 35 da Lei n.º 8.212/97, por força da Lei n.º 9.528/97, houve uma diminuição na multa aplicada pelo recolhimento em atraso, na hipótese de pagamento de crédito inscrito na dívida ativa.

O Código Tributário Nacional, por seu turno, prevê no artigo 106 algumas hipóteses nas quais é possível a aplicação de lei quanto a atos ou fatos ocorridos antes de sua vigência. De fato, a regra é a irretroatividade da lei, porém, conforme este artigo, a lei deve ser aplicada a ato ou fato pretérito quando for expressamente interpretativa ou quando, tratando-se de ato não definitivamente julgado, deixar de definir como infração determinado ato, deixar de tratar o ato como contrário a qualquer exigência de ação e omissão e, finalmente, quando a nova lei cominar penalidade menos onerosa que aquela prevista na lei vigente ao tempo de sua prática.

Especificamente quanto a esta última hipótese de retroatividade da lei, estabelece o Código Tributário Nacional, em seu artigo 106:

"Art. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:

.....  
II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:

.....  
c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática."

Quanto à aplicação da retroatividade benéfica, prevista no supracitado artigo do Código Tributário Nacional, preleciona Leandro Paulsen em seu *Direito tributário - Constituição e Código Tributário à luz da doutrina e jurisprudência*, 5ª ed., Porto Alegre, Liv. do Advogado, 2003, pág. 745:

"O art. 106 do CTN é categórico ao determinar a aplicação ao ato ou fato pretérito das leis que refere em seus incisos. Assim, prescinde de que a lei que se diga interpretativa revogue ou dê tratamento mais benéfico a penalidades preveja, ela própria, a sua aplicação retroativa. A aplicação relativamente aos atos ou fatos pretéritos será feita por força do art. 106 do CTN diretamente."

Dessa forma, a despeito de a Lei n.º 9.528/97 delimitar sua aplicação aos fatos geradores ocorridos a partir de 1º de abril de 1997, é de rigor sua retroação para alcançar fatos pretéritos, em homenagem ao princípio da retroatividade benéfica da lei tributária, previsto no artigo 106 do Código Tributário Nacional.

Ressalte-se que, na espécie, deve ser aplicado o disposto no Código Tributário Nacional, uma vez que possui natureza de lei complementar, norma hierarquicamente superior à lei ordinária, bem como também pertinente sua aplicação, tendo em vista que as contribuições previdenciárias possuem natureza jurídica de tributo.

Não é outro o entendimento da jurisprudência. A propósito, colho os seguintes precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça e deste E. Tribunal Regional Federal:

"**TRIBUTÁRIO. MULTA. APLICAÇÃO RETROATIVA DE LEGISLAÇÃO MAIS BENÉFICA.**

1. As multas aplicadas por infrações administrativas tributárias devem seguir o princípio da retroatividade da legislação mais benéfica vigente no momento da execução.

2. Embora o fato gerador decorrente da multa tenha ocorrido no período de 04/94 a 11/94, por força da interpretação a ser dada aos arts. 106, inc. II, letra "c", em c/c o art. 66, do CTN, deve ser aplicada à infração, no momento da execução, o art. 35, da Lei 8.212/91, com a redação da Lei n.º 9.528/97, por se tratar de legislação mais benéfica.

3. Recurso improvido."

(STJ, 1ª Turma, RESP n.º 266676/RS, rel. Min. José Delgado, unânime, j. em 16.11.2000, DJ de 5.3.2001, p. 128)

"**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - MULTA MORATÓRIA MAIS FAVORÁVEL AO DEVEDOR - APLICABILIDADE.**

I - Nos embargos à execução fiscal, aplica-se a lei, ao ato ou fato pretérito, quando lhe cominar punibilidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo de sua prática.

II - Na espécie, ainda não julgado definitivamente o feito, aplica-se a multa moratória prevista no artigo 35 da Lei n.º 8.212/91, com a nova redação dada pela Lei n.º 9.528/97 por se revelar mais benéfica ao devedor, nos termos do artigo 106, inciso II, letra "c", do CTN.

III - Recurso improvido."

(STJ, 1ª Turma, RESP n.º 331706/SP, rel. Min. Garcia Vieira, unânime, j. em 2.10.2001, DJ de 5.11.2001, p. 96)

**"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - DÉBITO PARA COM A PREVIDÊNCIA - MULTA - REDUÇÃO - ART. 35 DA LEI 8.212/91 - APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO MAIS BENÉFICA AO DEVEDOR.**

1. Ainda não definitivamente julgado o feito, o devedor tem direito à redução da multa, nos termos do art. 35 da Lei 8.212/91, com a nova redação dada pela Lei 9.528/97.

2. No confronto entre duas normas, aplica-se a regra do art. 106, II "c" do CTN, por ser a dívida previdenciária de natureza tributária.

3. Recurso especial improvido."

(STJ, 2ª Turma, RESP n.º 499012/RS, rel. Min. Eliana Calmon, unânime, j. em 17.6.2003, DJ de 4.8.2003, p. 280)

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. MULTA MORATÓRIA. REDUÇÃO. POSSIBILIDADE. RETROATIVIDADE DA LEI MAIS BENÉFICA. ART. 106, II, "C", DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL.**

1. Esta Corte entende que são aplicáveis os efeitos retroativos de lei mais benéfica, quando ainda não definitivamente julgado o ato. Na hipótese, aplica-se a multa moratória prevista no artigo 35 da Lei n.º 8.212/91, com a nova redação dada pela Lei n.º 9.528/97, ante o disposto no artigo 106, inciso II, "c", do CTN.

2. "A expressão 'ato não definitivamente julgado' constante do artigo 106, II, letra 'c', do Código Tributário Nacional alcança o âmbito administrativo e também o judicial; constitui, portanto, ato não definitivamente julgado o lançamento fiscal impugnado por meio de embargos do devedor em execução fiscal" EDREsp 181.878-RS, Rel. Min. Ari Pargendler, DJU de 22.03.99.

3. Embargos de declaração acolhidos em parte."

(STJ, 2ª Turma, EDRESP n.º 332468/SP, rel. Min. Castro Meira, unânime, j. em 23.3.2004, DJ de 21.6.2004, p. 187)

**"EMBARGOS À EXECUÇÃO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - MULTA MORATÓRIA - RECURSO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDOS.**

1. A imposição de multa moratória decorre de lei e nada mais é do que uma pena pecuniária aplicada em todos os casos de inadimplência do devedor, incidindo sobre o valor principal corrigido.

2. Não obstante a multa moratória tenha sido fixada com base na legislação vigente na ocasião do fato gerador, deve ser reduzida para 40%, nos termos do art. 35 da Lei 8212/91, com redação dada pela Lei 9528/97, em obediência ao princípio da retroatividade da lei mais benéfica, consagrado no art. 106, inciso II, letra "c", do CTN. Precedentes do STJ.

3. Recurso e remessa oficial parcialmente providos."

(TRF/3, 5ª Turma, AC n.º 295699, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. em 6.10.2003, DJU de 25.11.2003, p. 387)

Assim, é procedente o pedido nesse particular, devendo a multa aplicada ser reduzida para 40% (quarenta por cento), conforme previsto no artigo 35, da Lei n.º 8.212/91, com a redação da Lei n.º 9.528/97, por se tratar de legislação mais benéfica.

**3. A cessão de mão-de-obra / Base de Cálculo.** A embargante alega a ilegalidade e inconstitucionalidade do artigo 31, da Lei n.º 8.212/91 e da Ordem de Serviço n.º 83/93, afirmando que as mesmas criaram uma nova base de cálculo à contribuição incidente sobre a folha de salário, qual seja, um percentual sobre o valor da nota fiscal de serviços emitida pelo prestador, violando o princípio da estrita legalidade (artigo 150, I da Constituição Federal) e o artigo 108 do Código Tributário Nacional.

Não assiste razão à apelante, eis que a sentença apelada ajusta-se, com integral fidelidade, à diretriz jurisprudencial firmada pelo Supremo Tribunal Federal e por este E. Tribunal Regional Federal, *in verbis*:

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO - VALIDADE JURÍDICO- -CONSTITUCIONAL DO ARTIGO 31 DA LEI Nº 8.212/91, NA REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 9.711/98 - LEGITIMIDADE DA RETENÇÃO, PELO TOMADOR DE SERVIÇO, PARA FINS DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA, DO PERCENTUAL DE 11% SOBRE O VALOR BRUTO DA NOTA FISCAL OU DA FATURA DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS - PRECEDENTE (PLENÁRIO) - RECURSO IMPROVIDO. - O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 393.946/MG, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, confirmou a validade jurídico-constitucional do art. 31 da Lei n.º 8.212/91, na redação dada pela Lei n.º 9.711/98, reputando legítima a retenção, por parte do tomador do serviço, do percentual de 11% sobre o valor bruto da nota fiscal ou da fatura de prestação de serviços para fins de contribuição previdenciária. A EXISTÊNCIA DE PRECEDENTE FIRMADO PELO PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL AUTORIZA O JULGAMENTO IMEDIATO DE CAUSAS QUE VERSEM O MESMO TEMA. - A ausência de publicação do acórdão - que firmou o precedente no "leading case" - não constitui obstáculo processual ao imediato julgamento monocrático da causa, por seu relator, desde que se trate do mesmo litígio já apreciado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal. Precedentes."**

(STF, AI 484418 AgR, Relator Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 09/05/2006, DJe 13-03-2009, EMENT VOL-02352-06 PP-01156)

**"RECURSO. Extraordinário. Admissibilidade. Contribuição previdenciária. Retenção de 11% sobre o valor das notas fiscais ou faturas de prestação de serviço. Constitucionalidade do art. 31 da Lei n.º 8.212/91, com a redação da Lei n.º 9.711/98. Jurisprudência assentada. Ausência de razões novas. Decisão mantida. Agravo regimental improvido. Nega-**

se provimento a agravo regimental tendente a impugnar, sem razões novas, decisão fundada em jurisprudência assente na Corte.

2. **RECURSO**. Agravo. Regimental. Jurisprudência assentada sobre a matéria. Caráter meramente abusivo. Litigância de má-fé. Imposição de multa. Aplicação do art. 557, § 2º, cc. arts. 14, II e III, e 17, VII, do CPC. Quando abusiva a interposição de agravo, manifestamente inadmissível ou infundado, deve o Tribunal condenar o agravante a pagar multa ao agravado. (STF, AI 486127 AgR, Relator Min. CEZAR PELUSO, Primeira Turma, julgado em 21/02/2006, DJ 24-03-2006 PP-00026 EMENT VOL-02226-05 PP-01079)

**"MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - RETENÇÃO DE 11% DO VALOR DA NOTA FISCAL/FATURA PELA EMPRESA TOMADORA DE MÃO-DE-OBRA, COM RECOLHIMENTO EM FAVOR DA PREVIDÊNCIA SOCIAL - CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE DESSE REGIME DE TRIBUTAÇÃO (ART. 31 E §§ DA LEI Nº 8.212/91) - APELO IMPROVIDO.**

1. Na medida em que o art. 128 do Código Tributário Nacional legitima que a lei atribua a terceiro - vinculado ao fato gerador - a responsabilidade pelo crédito fiscal, não há nada errado em a lei (art. 31 da Lei nº 8.212/91) atribuir ao tomador de mão-de-obra a retenção de 11% sobre o valor da nota fiscal/fatura, a ser recolhido ao Instituto Nacional do Seguro Social até o dia 02 do mês seguinte; ensejando assim solidariedade entre responsável tributário e contribuinte com o fim de obstar sonegação. Não foi criada "contribuição nova", apenas alterou-se a forma de arrecadação; a rigor não se alterou a base de cálculo e nem a alíquota (art.22, I, da Lei 8212/91), pois se estima que 11% sobre o valor da prestação do serviço tomado corresponde a 20% sobre a folha salarial dos empregados cuja mão-de-obra é cedida.

2. Se essa mecânica de tributação for entendida como "antecipação", há respaldo constitucional (§ 7º do art. 150 da CF/88); mas pode-se também considerar que, como o pagamento é exigido após a ocorrência do fato gerador - pois a retenção ocorre no momento em que o tomador paga a remuneração devida pelo serviço prestado, e o recolhimento do valor retido opera-se uns dias depois (§ 1º do art.31) - nem isso ocorreria.

3. Desnecessidade de lei complementar. Possibilidade de compensação ampla, por parte da empresa corretora de trabalho, de valores eventualmente retidos e recolhidos e "a maior".

4. Apelação improvida."

(AMS 199961000063602, JUIZ JOHNSOM DI SALVO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, 18/05/2009)

**"PREVIDENCIÁRIO E TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - RETENÇÃO DE 11% DO VALOR DA NOTA FISCAL OU FATURA DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS - ART. 31 DA LEI 8212/91, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 9711/98 - LEGALIDADE E CONSTITUCIONALIDADE - EMPRESA NÃO OPTANTE DO SIMPLES - EXIGIBILIDADE DA RETENÇÃO - RECURSO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.**

1. A Lei 9711/98, ao dar nova redação ao art. 31 da Lei 8212/91, não criou nova contribuição sobre o faturamento, nem modificou sua base de cálculo ou alíquota, mas instituiu uma nova forma de arrecadação, em que atribui à empresa contratante da mão-de-obra a responsabilidade, por substituição, pela retenção dos 11% do valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços. Precedentes do Egrégio STJ.

2. O Egrégio STF já decidiu no sentido de que a nova redação dada pela Lei 9711/98 ao art. 31 da Lei 8212/91 não afronta os princípios insculpidos nos arts. 148, 150, IV e § 7º, 154, IV, e 195, § 4º, da atual CF.

(...)

5. No caso, considerando que a impetrante não é optante do SIMPLES, é de se exigir o recolhimento da contribuição relativa a prestação de serviços, na forma estabelecida pelo art. 31 da Lei 8212/91, com redação dada pela Lei 9711/98.

6. Recurso da autora improvido. Sentença mantida."

(AMS 200361140024556, JUIZA RAMZA TARTUCE, TRF3 - QUINTA TURMA, 27/08/2008)

Ante à constitucionalidade dos dispositivos impugnados, resta improcedente o pedido nesse particular.

**4. Do benefício de ordem.** O objetivo da apelante é garantir seu direito de não responder, solidariamente, pelas contribuições sociais das empresas que lhe prestaram serviços, sem que previamente tais exigências tenham sido feitas, sem sucesso, aos prestadores de serviço.

Ocorre, no entanto, que o artigo 124 do Código Tributário Nacional, em seu inciso II (norma autoaplicável) estabelece a responsabilidade solidária das pessoas expressamente designadas por lei, estando consignado, em seu parágrafo único, que tal solidariedade não comporta benefício de ordem.

No caso de débitos para com a Seguridade Social, decorrentes do inadimplemento das obrigações previdenciárias, veio a Lei nº 8.212/91 estabelecer, em seu artigo 31, com a redação original, a responsabilidade solidária do contratante de serviços executados mediante cessão de mão-de-obra com o executor, pelos débitos previdenciários.

É verdade que a Súmula nº 126 do extinto Tribunal Federal de Recursos estabelece que:



*"Na cobrança de crédito previdenciário, proveniente de execução de contrato de construção de obra, o proprietário, dono da obra ou condômino de unidade imobiliária, somente será acionado quando não for possível lograr do construtor, através de execução contra ele intentada, a respectiva liquidação."*

Todavia, a Lei nº 8.212/91, ao estabelecer a solidariedade do contratante de serviços executados mediante cessão de mão-de-obra com o executor, revogou a mencionada súmula.

Além do mais, antes da alteração introduzida no § 1º, do artigo 31, da lei de custeio da seguridade social, pela Lei nº 9.711/98, facultava-se ao tomador de serviços a retenção de importâncias devidas ao cedente de mão-de-obra para a garantia do cumprimento das obrigações decorrentes daquela lei (Lei nº 8.212/91).

Desta forma, a apelante deveria, visando impedir ser executada para o pagamento das contribuições incidentes sobre os salários pagos aos empregados da empresa contratada que lhe presta serviços, ter acompanhado ou exigido os respectivos comprovantes, eis que detinha a faculdade de retenção do pagamento pelos serviços prestados. Todavia, instada, pelo despacho de f. 261, a especificar as provas que pretendia produzir, justificando a sua necessidade, não solicitou a juntada de tais documentos, informando apenas que não teria provas a produzir, por tratar-se de matéria exclusivamente de direito (f. 262).

A propósito, confira-se a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. ART. 31 DA LEI N. 8.212/91. PRECEDENTES DE AMBAS AS TURMAS QUE COMPÕEM A PRIMEIRA SEÇÃO DESTA CORTE. NÃO-INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ.*

*1. Em exame agravo regimental interposto por Petropar Agroflorestal Riograndense S/A em face de decisão que deu provimento a recurso especial do INSS intentado contra acórdão que discutiu a incidência de contribuição previdenciária sobre a prestação de serviços contratados mediante cessão de mão-de-obra.*

*2. O entendimento deste Tribunal é uníssono no sentido de que o tomador de serviço é solidariamente responsável pelo recolhimento da contribuição previdenciária sobre a folha de salários de empresa que lhe prestou serviços por regime de cessão de mão-de-obra (art. 31 da Lei n. 8.212/91).*

*3. Nesse sentido: - O artigo 31, da Lei nº 8.212/91, impõe ao contratante de mão-de-obra a solidariedade com o executor em relação às obrigações de recolhimento das contribuições previdenciárias, bem como outorga o direito de regresso contra o executor, permitindo, inclusive, ao tomador a retenção dos valores devidos ao executor para impor-lhe o cumprimento de suas obrigações. (AgRg no REsp 186.540/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 15/12/2003). -*

*1. A responsabilidade do tomador de serviço pelas contribuições previdenciárias é solidária, nos termos do art. 31 da Lei n. 8.212/91. 2. Recurso especial improvido. (REsp 520.052/CE, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 25/10/2006).*

*4. A questão não envolve apreciação de matéria de fato, a ensejar o emprego da Súmula n. 7/STJ. Trata-se de pura e simples aplicação da jurisprudência pacificada e da legislação federal aplicável à espécie.*

*5. Agravo regimental não-provido."*

*(AgRg no REsp 970264/RS, Primeira Turma, Relator Ministro JOSÉ DELGADO, julgado em 18.03.2008, in DJe 23.04.2008)."*

*"PREVIDENCIÁRIO - CONTRIBUIÇÃO - RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DO TOMADOR DO SERVIÇO - LEI 8.212/91.*

*1. A atual legislação previdenciária alterou substancialmente o regime previdenciário, não sendo mais de integral plenitude o teor da súmula 126 do extinto TFR.*

*2. Responsabilidade solidária pelos encargos previdenciários do tomador do serviço (art. 31, § 2º, da Lei 8.212/91), inclusive quando o tomador foi órgão público (Lei 8.666/93, art. 71, § 2º).*

*3. Recurso especial improvido."*

*(2ª Turma, REsp 477109/CE, relatora Ministra Eliana Calmon, j. em 19/08/2003, DJ 15/09/2003, pág. 296)*

*"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DO TOMADOR DE SERVIÇOS PELO RECOLHIMENTO DOS VALORES DEVIDOS PELO PRESTADOR DE SERVIÇOS - AGRAVO REGIMENTAL - AUSÊNCIA DE FUNDAMENTOS PARA INFIRMAR A DECISÃO AGRAVADA - DESPROVIMENTO.*

*1. O artigo 31 da Lei 8212/91 impõe ao contratante de mão-de-obra a solidariedade com o executor em relação às obrigações de recolhimento das contribuições previdenciárias, bem como outorga o direito de regresso contra o executor, permitindo, inclusive, ao tomador a retenção dos valores devidos ao executor para impor-lhe o cumprimento de suas obrigações.*

*2. Para a empresa tomadora de serviços isentar-se da responsabilidade pelo não pagamento das contribuições previdenciárias devidas pela prestadora de serviço, é necessário que demonstre o efetivo recolhimento destas contribuições.*

*3. O agravante não trouxe argumento capaz de infirmar o decisório agravado, apenas se limitando a corroborar o disposto nas razões do Recurso Especial e no Agravo de Instrumento interpostos, de modo a comprovar o desacerto da decisão agravada.*

*4. Agravo regimental a que se nega provimento."*

Nesse sentido, também já decidiram as turmas desse Egrégio Tribunal Regional Federal:

**"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANDADO DE SEGURANÇA - DECISÃO QUE RECEBEU O RECURSO DE APELAÇÃO APENAS NO EFEITO DEVOLUTIVO - ART. 558 DO CPC - APLICABILIDADE - RESPONSABILIDADE DO CONTRATANTE DE SERVIÇOS EXECUTADOS MEDIANTE CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA COM O EXECUTOR, PELOS DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS - AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.**

1. Considerando o julgamento, nesta data, do recurso, resta prejudicado o agravo regimental interposto.
  2. As decisões desta Corte de Justiça têm sido no sentido de que o art. 558 do CPC, por conter preceito mais amplo, é aplicável ao mandado de segurança, muito embora a lei específica regulamente, expressamente, a matéria. Assim, configurada a plausibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação à parte, é possível atribuir o efeito suspensivo ao recurso de apelação, interposto no mandado de segurança.
  3. O art. 124 do CTN, em seu inciso II, estabelece a responsabilidade solidária das pessoas expressamente designadas por lei, como no caso de débitos para com a Seguridade Social, relativos a serviços executados mediante cessão de mão-de-obra, em que a Lei 8212/91, com redação vigente à data dos fatos geradores, estabelece a responsabilidade solidária da empresa contratante com a empresa prestadora de serviços (art. 31).
  4. Considerando que a empresa, ora agravante, responde solidariamente com a empresa prestadora de serviços, e que a solidariedade não comporta benefício de ordem, fica mantida a decisão agravada, que recebeu o recurso de apelação apenas no efeito devolutivo.
  5. Agravo regimental prejudicado. Agravo improvido."
- (5ª Turma, AG 235148/SP, relatora Des. Fed. Ramza Tartuce, j. em 24/10/2005, DJU 11/01/2006, pág. 236)

**"CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SEGURO DE ACIDENTES DO TRABALHO - SAT. SERVIÇOS PRESTADOS MEDIANTE CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DA EMPRESA CONTRATANTE. FACULDADE DO TOMADOR DE SERVIÇOS A REter DO CEDENTE DE MÃO-DE-OBRA IMPORTÂNCIAS CORRESPONDENTES ÀS CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS.**

1. Conforme se verifica dos documentos acostados aos autos a Agravante é responsável tributária, pelos serviços que lhes foram prestados, por terceiros, na forma do artigo 31 da Lei 8.212/91, devendo a aferição da solidariedade ser feita no momento da exigibilidade do crédito tributário.
  2. A solidariedade, in casu, decorre de lei, não se podendo cogitar de benefício de ordem ou ser imposto ao Fisco escusas para o seu não cumprimento, a qual poderá exigir o crédito tributário do cedente de mão-de-obra ou do tomador de serviços.
  3. Ademais, à época da contratação da prestação de serviços a lei autorizava ao tomador "a retenção das importâncias a este devidas para garantia do cumprimento das obrigações"
  4. Recurso desprovido."
- (5ª Turma, AC 542809/SP, relatora Juíza Convocada Eliana Marcelo, j. em 15/12/2008, DJF3 14/01/2009, pág. 314)

Desse modo, considerando que a apelante responde solidariamente com a empresa prestadora de serviços, e que a solidariedade não comporta o benefício de ordem requerido, é improcedente o pedido nesse particular.

**5. Do salário-educação.** Em sua apelação, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS sustenta a recepção do Decreto-lei nº 1.422/75 pela atual Constituição Federal e a ausência de sua revogação pelo artigo 25 do ADCT, demonstrando a constitucionalidade do salário-educação nos moldes da Lei nº 9.424/96.

No que diz respeito à alegada inconstitucionalidade da contribuição para o salário-educação, o plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 290.079, rel. Min. Ilmar Galvão, em 17.10.2001, decidiu que o salário-educação não era incompatível com a Emenda Constitucional nº 1/69, tampouco com a Constituição de 1988, (STF, RE 290.079, rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 4.4.2003).

Ademais, por força da Súmula n.º 732 do STF, resta consolidado o entendimento de que é devido o recolhimento do Salário-Educação:

**"Súmula 732: É CONSTITUCIONAL A COBRANÇA DA CONTRIBUIÇÃO DO SALÁRIO-EDUCAÇÃO, SEJA SOB A CARTA DE 1969, SEJA SOB A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988, E NO REGIME DA LEI 9424/1996."**  
Assim, é procedente a apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, devendo ser aplicada a alíquota de 2,5% prevista no artigo 15 da Lei nº 9.424/96.

**6. Da Iliquidez da CDA.** Afirma a embargante que a Certidão de Dívida Ativa deve ser tida como ilíquida, em face da redução da alíquota do salário-educação pela sentença de primeiro grau.

Todavia, de acordo com o exposto no tópico acima, tal pedido deve ser julgado improcedente.

**7. Dispositivo.** Pelo exposto, acolhendo os precedentes supra e com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO PARCIAL** à apelação da embargante, para determinar a redução da multa aplicada para 40% (quarenta por cento), conforme previsto no artigo 35, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 9.528/97; com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e ao reexame necessário.

Deve ser mantida a sentença na parte que determinou a sucumbência mínima do INSS.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.82.043517-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : SERGIO DE MAGALHAES FILHO

ADVOGADO : CÉLIO CÁSSIO DOS SANTOS

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

INTERESSADO : SERMAG S/A ADMINISTRACAO PARTICIPACAO E EMPREENDIMENTOS

DESPACHO

F. 134 - diante da manifestação da União às f. 145-147, intime-se a parte contribuinte para pronunciar-se no prazo de 05 (cinco) dias.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.82.054724-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : IRMAOS KHERLAKIAN EXP/ IND/ COM/ E IMP/ LTDA

ADVOGADO : CARLOS ROBERTO DA SILVEIRA e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JOAO BATISTA VIEIRA

REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOAO BATISTA VIEIRA

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Irmãos Kherlakian Exp. Ind. e Com. Imp. Ltda** em face da **Fazenda Nacional**, nos embargos à execução opostos pelo apelante, tendentes ao reconhecimento da quitação dos débitos em cobrança, da necessidade de redução do valor da multa moratória, da inconstitucionalidade da aplicação dos juros pela incidência da taxa SELIC.

Requeru ainda, a não incidência do encargo previsto no Decreto-Lei nº 1.025/69, que a correção monetária fosse aplicada somente sobre o valor do imposto e que os autos fossem pensados à respectiva ação de execução.

O MM. Juiz *a quo* julgou improcedentes os embargos.

O apelante sustenta, em síntese, que:

a) a cobrança do FGTS refere-se ao período de 04/84 à 06/86;

- b) encerrou as atividades empresariais na sua filial em 21 de março de 1984 e, com isso, é impossível apresentar documentos referentes ao recolhimento do FGTS de 04/84 à 06/86;
- c) o laudo pericial é totalmente evasivo;
- d) às fls. 249/278, restou provado que havia apenas 4 funcionários na loja e que todos foram dispensados em 03/84, demonstrando o encerramento da parte trabalhista no estabelecimento;
- e) o título executivo não é líquido, certo e exigível, uma vez que as considerações feitas na NDFG não condizem com a realidade dos fatos, sendo a execução nula de pleno direito;
- f) o percentual aplicado à multa é exorbitante, devendo ser limitado a 2%, por analogia ao previsto no artigo 52, § 1º, do Código de Defesa do Consumidor;
- g) são inconstitucionais os juros aplicados tendo como base a taxa SELIC;
- h) não deve incidir correção monetária sobre os acessórios;
- i) não deve incidir o encargo legal previsto no Decreto-Lei nº 1.025/69.

Com contrarrazões, vieram os autos para este E. Tribunal

### **É o sucinto relatório. Decido.**

#### **a) da cobrança do débito e das alegações da defesa**

O recurso interposto visa à desconstituição da cobrança dos débitos devidos ao FGTS de 04/84 à 06/86, referentes a uma das filiais do apelante.

Em sua defesa, o embargante aduz que encerrou as atividades empresariais na sua filial em março de 1984, restando infundada a cobrança de valores ao FGTS no período requerido.

Diante disto, tanto na fase administrativa, como na judicial, foi solicitado ao apelante provar o alegado encerramento de sua filial (fl. 57, 131, 186/187), sendo que em todas as tentativas, o recorrente não logrou êxito.

Na oportunidade da lavratura do laudo pericial, o embargante apresentou novos documentos (fls. 249/278), sendo que mais uma vez não conseguiu comprovar o pretendido.

Tal conclusão é corroborada com o laudo pericial (fls. 228/232) produzido que não atestou, face os documentos apresentados, o encerramento das atividades da loja em março de 1984.

Outrossim, os documentos de fls. 249/278 apenas confirmam a rescisão dos contratos de trabalho dos funcionários da filial em março de 1984, sem comprovar o suposto encerramento das atividades empresariais da loja na mesma ocasião, que poderia continuar através da contratação de novos funcionários.

Com isso, como bem fundamentado na sentença, o embargante não produziu provas suficientes para quebrar a presunção de certeza e liquidez da CDA, sendo devida a exigência da Fazenda Nacional.

Neste sentido é o entendimento desta E. Corte:

*"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. OBRIGAÇÃO DE NATUREZA TRABALHISTA. PRAZO DECADENCIAL PARA LANÇAMENTO. NÃO HÁ. PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA. ALEGAÇÃO DE PAGAMENTO NÃO COMPROVADA. CERCEAMENTO DE DEFESA INEXISTENTE. QUESITOS. INTEMPESTIVIDADE. PRECLUSÃO. SENTENÇA DE 1º GRAU REFORMADA. VERBA HONORÁRIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. ART. 21 DO CPC.*

*1. Ressalvado posicionamento pessoal, a contribuição ao FGTS não tem natureza tributária, configurando obrigação trabalhista. Diante disso, não se sujeita ao prazo decadência de 5 (cinco) anos, previsto no artigo 173 do Código Tributário Nacional. Prazo prescricional de 30 (trinta) anos, conforme dispõe o artigo 144 da Lei nº. 3.807/60. Alegações de decadência e prescrição afastadas.*

*2. Alegação de pagamento não comprovada. Havendo controvérsia sobre a inclusão das contribuições devidas ao FGTS no pagamento cujos documentos carreados aos autos dizem respeito, competiria aos embargantes a comprovação documental de que não subsistem as contribuições exigidas na execução fiscal originária dos embargos, em razão do encerramento das atividades da empresa e da inexistência de empregados, o que não ocorreu nos autos.*

Inscrição em dívida ativa e certidão daí decorrente que se presumem legítimas no nascedouro e que exigem, à sua desconstituição, prova robusta em sentido contrário.

3. Inexistência de cerceamento de defesa do apelante, em razão do oferecimento de quesitos intempestivamente e da interposição do recurso de agravo de instrumento, ao qual foi negado provimento.

4. Procedência parcial dos embargos. Verbas decorrentes da sucumbência devem ser compensadas reciprocamente, nos termos do art. 21 do CPC.

5. Apelação e reexame necessário aos quais se dá parcial provimento. Determinação de prosseguimento da execução fiscal".

(TRF/3, Turma suplementar da 1ª Seção, AC nº 91.03.002759-7, rel. Juiz Fed. Carlos Delgado, j. em 21.06.07, DJU de 30.8.2007, p. 780)

**b) da redução da multa para o índice de 2% por analogia ao previsto no artigo 52, § 1º, do Código de Defesa do Consumidor.**

É inaplicável o § 1.º do art. 52 da Lei 8.078/90, com a redação dada pela Lei 9.298/96, ao débito em análise.

De fato, tal dispositivo, que dispõe sobre impossibilidade de aplicação de multas superiores a 2% (dois por cento) ao mês refere-se a obrigações decorrentes de relações de consumo e a não obrigações fundiárias, não havendo como se fazer analogia entre tais situações, porquanto regidas por princípios completamente diversos.

**c) da incidência do encargo legal previsto no Decreto lei nº 1.025/69 e da aplicação dos juros pela taxa SELIC.**

Por equívoco, o embargante rebate a incidência do encargo legal como sendo o constante no Decreto-Lei nº 1.025/69, uma vez que analisando a CDA (fl. 24), o encargo de 20% (vinte por cento) computado no débito é referente ao previsto na Lei nº 9.467/97.

Quanto à aplicação da taxa SELIC, também se equivocou o apelante, pois os juros firmados na constituição do débito (FL. 24) são os previstos no artigo 22, da Lei nº 8.036/90, sem nenhuma relação com a SELIC.

Dessa forma, não conheço do apelo quanto a estes tópicos.

**d) da aplicação da correção monetária sobre os acessórios**

Também não merece acolhimento o recurso do embargante neste aspecto.

A correção monetária não representa um acréscimo ao débito, tem a finalidade de impedir a corrosão deste pela inflação, sendo, portanto, simples atualização do valor da moeda, devendo a multa e os juros serem calculados sobre o valor atualizado do débito, desde quando se tornou devido.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação, nos termos da fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.00.006803-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

APELADO : RIFRAN ELETRONICA LTDA e outros

: FRANZ REICHENBACH

ADVOGADO : EMILIO CARLOS CANO e outros

APELADO : FRANK ERICH FILLIOL

ADVOGADO : EMILIO CARLOS CANO e outro

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo **Instituto Nacional do Seguro Social** inconformado com a sentença que extinguiu o processo se apreciação do mérito do pedido formulado em face de **Rifran Eletrônica Ltda., Franz Reichenbach e Frank Erich Filliol**.

O apelante sustenta, em síntese, haver interesse de agir, porquanto:

a) o Supremo Tribunal Federal suspendeu apenas os dispositivos da Lei nº 8.866/94 que permitiam a imediata prisão do depositário, sem respeitar o direito de ampla defesa e do contraditório, sendo possível a prisão após sentença de procedência proferida na ação de depósito

b) a Fazenda Pública pode requerer os valores indevidamente retidos pelos apelados, através de execução fiscal ou de ação de depósito.

Para o caso de ser mantida a sentença, o recorrente entende que os honorários advocatícios devem ser fixados nos termos do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

É o sucinto relatório. Decido.

Deve ser mantida a sentença que decretou a carência de ação.

Com efeito, na medida em que o Supremo Tribunal Federal, na ADIN n.º 1.055-7 suspendeu as disposições constantes da Lei n.º 8.866/94 que previam prisão; e sabendo-se que a cobrança dos créditos fiscais do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS tem lugar em execução fiscal, conclui-se que restou esvaziada a utilidade da ação de depósito prevista na aludida lei.

Assim, a solução é a adotada, qual seja, a de decretar-se a carência de ação por falta de interesse de agir, exatamente como resulta da jurisprudência, inclusive desta Turma:

*"PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE DEPÓSITO. LEI N.º 8.866/94. ADIN N.º 1.055-7. DESCABIMENTO. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL.*

*I - Descabida a ação de depósito prevista na Lei n.º 8.866/94, tendo em vista a inutilidade da via processual na medida em que eventual provimento favorável não terá eficácia executiva por suspensos os efeitos do § 2.º do artigo 4.º do referido diploma legal, através de liminar concedida pelo STF no julgamento da ADIN 1.055-7.*

*II - Recurso desprovido"*

*(TRF/3, 2ª Turma, AC n.º 707689/SP, rel. Des. Fed. Peixoto Junior, j. 6/9/2005, DJU 31/3/2006, p. 340).*

*PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE DEPÓSITO . LEI N.º 8.866/94. ADIN N.º 1.955-7. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

*1. Com a suspensão, pelo Supremo Tribunal Federal, dos dispositivos da Lei n.º 8.866/94 que permitiam a prisão do "depositário" de contribuições previdenciárias não recolhidas ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS (ADIN n.º 1.955-7), restou patente a inutilidade da ação de depósito ali prevista, impondo-se o decreto de carência de ação por falta de interesse de agir.*

*2. Vencida a Fazenda Pública, os honorários advocatícios devem ser fixados nos termos do § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, que não subordina o juiz a limites percentuais.*

*3. Remessa oficial - tida por ocorrida - e apelação providas.*

*(TRF/3, 2ª Turma, AC n.º 2000.61.00.006888-4/SP, rel. Des. Fed. Nelton dos Santos, j. 25/9/2007, DJU 05/10/2007, p. 1.454).*

*"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DE DEPÓSITO PROPOSTA NA FORMA DA LEI Nº 8.866/94 PARA HAVER CONTRIBUIÇÕES DO TRABALHADOR DESCONTADAS PELO EMPREGADOR E NÃO REPASSADAS AO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL DA AUTARQUIA POR DISPOR DE TÍTULO EXECUTIVO - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - APELO E REMESSA OFICIAL PREJUDICADOS.*

*1. O Supremo Tribunal Federal ao julgar a medida cautelar requerida na Adin nº 1.055-7, suspendeu os efeitos de dispositivos contidos na Lei nº 8.866/94 que autorizavam a decretação da prisão civil de depositário infiel da Fazenda Pública se o mesmo, citado, não recolhesse nem depositasse a quantia.*

*2. O interesse público surge da necessidade de obter através do processo a proteção ao direito, devendo demonstrar além da necessidade do processo como remédio apto à aplicação do direito também a adequação do provimento postulado, diante do conflito de direito material trazido à solução judicial.*

3. Não há razão para a propositura de uma ação de rito especial sem maior eficácia constritiva na medida que, utilizando-se da execução fiscal, a autarquia poderia assegurar a satisfação do crédito por meio de constrição judicial dos bens do devedor.

4. Impõe-se a inversão dos ônus de sucumbência, condenando-se a autarquia federal nas custas processuais e na verba honorária fixada em R\$ 1.500,00 (art. 20, § 4º, Código de Processo Civil).

5. Extinção do processo sem julgamento do mérito, com fundamento no art. 267, VI, do Código de Processo Civil, restando prejudicada a apelação e a remessa oficial, tida por ocorrida"

(TRF/3, 1ª Turma, AC n.º 867021/SP, rel. Des. Fed. Johansom di Salvo, j. 10/5/2005, DJU 2/6/2005, p. 357).

"AÇÃO DE DEPÓSITO - LEI Nº 8.866/94 - INTERESSE DE AGIR.

Após a concessão da medida liminar pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADIn nº 1.055-7, que suspendeu os efeitos dos §§ 2º e 3º do art. 4º, além das expressões "referida no § 2º do artigo 4º", contida no caput do art. 7º, e "ou empregados", inserida no caput do art. 7º e no seu parágrafo único, todos da Lei nº 8.866/94, o INSS é carecedor da ação de depósito prevista no citado diploma legal, por falta de interesse de agir"

(TRF/4, 2ª Turma, AC n.º 200071000054980/RS, rel. Des. Fed. Antônio Albino Ramos de Oliveira, j. 19/9/2006, DJU 4/10/2006, p. 607).

Assim, acolhendo os precedentes *supra*, é de manter-se a carência de ação.

No que diz respeito aos honorários advocatícios, não assiste razão ao apelante, na medida em que, tratando-se de cobrança de aproximadamente R\$30.000,00 (trinta mil reais), não contraria o art. 20, §4º, do CPC, a sentença que fixa tal verba na base de 10% do valor da causa.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso do Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.00.010480-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : ASSOCIACAO BENEFICENTE DOS EMPREGADOS DA TELESP ABET

ADVOGADO : MARGARETH ROSSINI

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Associação Beneficente dos Empregados da Telespe ABET**, contra sentença que julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil.

Sustenta a apelante não estar defendendo direito de seus associados, mas direito da própria associação, enquanto pessoa jurídica responsável pelo pagamento das contribuições prevista na Lei nº 9.876/99.

É a síntese do essencial. Passo a decidir.

**1. Da legitimidade da apelante.** Com a devida vênia, não há como manter a sentença nos termos em que prolatada.

A MM. Juíza de primeiro grau fundou sua decisão no inciso VI do artigo 267 do Código de Processo Civil.

Ocorre, porém, que não se tem caso de ilegitimidade de parte.

Percebe-se, claramente, o equívoco da e. magistrada na parte em que afirma que a requerente não comprovou ter legitimidade para ingressar com ação representando sue associados.

A apelante questiona, sim, a constitucionalidade da Lei nº 9.876/99, notadamente no que diz respeito à revogação da Lei Complementar nº 84/96, exigindo, das empresas tomadoras de serviços prestados por cooperado por intermédio de cooperativa, a retenção de 15% do valor bruto da nota fiscal ou fatura da prestação de serviço.

Portanto, as empresas sujeitas à referida retenção têm legitimidade para pleitear a declaração de inconstitucionalidade da exigência.

Assim, é de rigor a desconstituição da sentença para afastar o decreto de ilegitimidade *ad causam*.

Importa salientar que as decisões são tomadas por razões estritamente de direito, de sorte que, à vista da regra do artigo 285-A do Código de Processo Civil, se mostra possível a extensão da cognição para, desde já, aplicar-se ao caso concreto a mesma solução dada aos feitos pretéritos.

## **2. Do mérito**

Debate-se acerca da constitucionalidade do inciso IV do art. 22 da Lei nº 9.876/99, assim redigido:

*"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:*

.....

*IV - quinze por cento sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, relativamente a serviços que lhe são prestados por cooperados por intermédio de cooperativas de trabalho."*

Segundo o apelado, a norma legal em questão encontra fundamento de validade no art. 195, inciso I, alínea *a*, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98:

*"Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*

*I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:*

*a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício;*

....."

A Emenda Constitucional nº 20/98 alterou a redação do artigo 195 da Constituição Federal, fixando como base de cálculo a folha de salários e todo e qualquer rendimento do trabalho pago ou creditado a pessoa física prestadora de serviço a empresa.

No caso do inciso IV do art. 22 da Lei nº 8.212/91, os serviços são prestados à tomadora pelos cooperados - pessoas físicas sem vínculo empregatício -, apenas sob intermediação das cooperativas de trabalho.

Muito embora o contrato seja firmado pela cooperativa, que se encarrega da supervisão, controle e repasse dos pagamentos, não se pode negar que quem presta o serviço é o cooperado.

O valor pago pelas contratantes, portanto, é o da remuneração pelos serviços prestados pelos cooperados; estes, por sua vez, mantêm a estrutura da cooperativa, em razão dos serviços que ela lhes presta.

A exação, como se vê, tem alicerce constitucional e pode ser veiculada por lei ordinária, sem necessidade de lei complementar. O legislador ordinário valeu-se, aqui, da competência atribuída diretamente pelo poder constituinte derivado, não se valendo da competência residual.

A jurisprudência desta Turma é firme nesse sentido:

**"CONSTITUCIONAL - PREVIDENCIÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - COOPERATIVAS DE TRABALHO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DO ART. 22, IV, DA LEI 8.212/91, NA REDAÇÃO DA LEI Nº 9.876/99, INCIDENTE SOBRE O VALOR DA NOTA FISCAL OU FATURA EMITIDA PELA COOPERATIVA - CONSTITUIÇÃO FEDERAL, ART. 195, I, "a" - PRINCÍPIO DO ADEQUADO TRATAMENTO TRIBUTÁRIO DO ATO COOPERATIVO - PRINCÍPIO DA ISONOMIA - OBSERVÂNCIA AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS - EXIGIBILIDADE DA CONTRIBUIÇÃO - SEGURANÇA DENEGADA.**



I - As cooperativas de trabalho têm disciplina jurídica diferenciada regulada na Constituição Federal (artigos 5º, incisos XVIII; 146, inciso III, alínea "c", e 174, § 2º) e na Lei nº 5.764/71 (artigos 3º, 6º, inciso I, 79 e 89) - sua atividade essencial não tem finalidade lucrativa, não implica operação de mercado, nem contrato de compra e venda de produto ou mercadoria, atuando como meras intermediárias da prestação de serviços dos seus cooperados ou associados, prestação de serviço que é feita por conta e responsabilidade dos próprios cooperados. A cooperativa atua como representante dos cooperados, sendo que sua arrecadação é feita em nome dos associados que, após deduzidas as despesas e valores destinados aos fundos de reserva e assistência técnica, educacional e social recebem as sobras líquidas do exercício, proporcionalmente às operações realizadas pelo associado. Se prejuízo houver, também há rateio entre os cooperados.

II - Do artigo 146, III, c - princípio do adequado tratamento tributário ao ato cooperativo - deve-se entender que o constituinte, sensível à importância desta forma de atividade para o desenvolvimento econômico da Nação, impôs que o legislador observe as características essenciais das atividades desenvolvidas através da sociedade cooperativa, para o fim de estabelecer um tratamento tributário que bem se adequa ao princípio da isonomia, que rege todo o nosso sistema constitucional. Daí não se pode inferir qualquer imunidade ou isenção tributárias mas, mesmo à falta de normatização complementar a respeito do assunto, pode o Judiciário, por critérios objetivos, examinar se determinada exação atende os princípios constitucionais citados.

III - A Lei nº 9.876, de 26.11.1999, deu nova redação ao art. 22, inc. IV, da Lei nº 8.212/91, criando a contribuição previdenciária de "quinze por cento" sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, relativamente a serviços que lhe são prestados por cooperados por intermédio de cooperativas de trabalho", a cargo das empresas em geral, contribuição que veio substituir aquela antes prevista pela Lei Comp. Nº 84/96, art. 1º, inc. II, que era de incumbência exclusiva das cooperativas e foi extinta pelo art. 9º da Lei 9.876/99.

IV - Trata-se de contribuição antes não previstas na legislação mas criada com fundamento no art. 195, I, a, da Constituição Federal (na redação dada pela EC nº 20, de 15.12.1998), tendo o legislador dada uma efetiva e regular aplicação do princípio do adequado tratamento tributário ao ato cooperativo, ao veicular contribuição incidente sobre o valor da remuneração da prestação de serviços pelos cooperados - pessoas físicas - e devida pelas empresas em geral. Assim fazendo, o legislador deu tratamento isonômico à contribuição que incide sobre a remuneração paga diretamente ao profissional autônomo (LC nº 84/96, art. 1º, I) e à contribuição que agora é devida quando este mesmo serviço é prestado através de cooperativa de trabalho, atentando para a natureza desta atividade. Por tais circunstâncias, não deveria haver observância à regra do § 4º do art. 195 da Constituição Federal.

V - .....

VI - .....

VII - Por observar os princípios constitucionais reguladores da matéria, a contribuição editada pela Lei nº 9.876/99 tem exigibilidade.

VIII - Segurança denegada. Apelação e remessa oficial providas."

(TRF 3ª Região, AMS nº 2000.61.00.046069-3, Rel. Juiz Federal Convocado Souza Ribeiro, DJU 17.4.2002, p. 708).  
**"PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE IMPETRAÇÃO CONTRA LEI EM TESE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. LEI 9.876/99. COOPERATIVA DE TRABALHO. VALIDADE DA EXAÇÃO. APELAÇÃO IMPROVIDA.**

1. Não há impetração contra "lei em tese" quando atos normativos da administração pública vinculam a atividade de seus servidores, tornando previsível atos coatores, o que se revela até pelos termos das informações prestadas nos autos. Inaplicabilidade da Súmula 266 do E. STF.

2. É desnecessária lei complementar para versar sobre a contribuição de que trata a Lei 9.876/99, pois essa exação foi instituída pelo exercício de competência originária assentada no art. 195, I, "a", da Constituição Federal (ainda que inserida pelo Poder Constituinte Reformador), afastando a aplicação do § 4º do mesmo art. 195, combinado com o art. 154, I, da ordem de 1988. Também é inexigível lei complementar a pretexto do art. 146, III, "a" da Constituição, que se refere a impostos, enquanto a alínea "c" desse preceito constitucional impõe o tratamento normas gerais sobre ato cooperativo, e não de regras tributárias específicas.

3. A Lei Complementar 84/96 foi editada no exercício de competência residual, mas com a Emenda 20/98, a incidência por ela determinada foi recepcionada como exação inserida na competência originária prevista no art. 195, I, "a", da ordem de 1988, tornando válida revogação determinada pelo art. 9º da Lei 9.876/99.

4. Está demonstrada a conformidade material da incidência da Lei 9.876/99 ao disposto no art. 195, I, "a", da Constituição, ou aos arts. 109 e 110 do CTN, pois essa contribuição é exigida da empresa (contribuinte, e não responsável tributário) que toma serviços de cooperados (pessoas físicas) por intermédio de cooperativas de trabalho (cuja lógica é o mútuo auxílio na alocação dos cooperados ao mercado). Assim, a cooperativa agencia o cooperado que executa o serviço contratado junto à empresa (contribuinte da exação, apurada sobre o rendimento do trabalho pago).

5. A Lei 5.764/71 concebe a cooperativa como extensão dos cooperados (inexistindo subordinação desses àquela), descaracterizando a relação de emprego, além do que o art. 80 dessa Lei 5.764/71, prevê rateio de despesas entre os cooperados.

6. O percentual de 15% é razoável, de modo que a incidência sobre o valor bruto da prestação não tem efeito confiscatório, daí porque não existe exigência sobre o patrimônio. A referência feita pela Lei à nota fiscal ou à fatura não deve ser confundida como a tributação desses documentos. Não invalida a incidência o fato de parte dos

pagamentos feitos aos cooperados serem retidos pela cooperativa para a cobertura de seus custos, procedimento que se reveste como fluxo de caixa.

7. A exação criada pela Lei 9.876/99 não desestimula o cooperativismo (art. 174, § 2º, da Constituição), seja porque a Seguridade Social deve ser custeada eqüitativamente por toda Sociedade (art. 194, parágrafo único, incisos I e V, e art. 195, caput, ambos da ordem de 1988) seja porque o custo pela tomada de serviços de cooperados restará próximo ao custo da contratação de empregados.

8. Não há condenação e honorários em mandado de segurança. Custas na forma da lei.

9. Apelação do INSS e remessa oficial às quais se dá provimento."

(TRF 3ª Região, AMS nº 2000.61.05.006793-0, Rel. Juiz Federal Convocado Carlos Francisco, DJU 03/10/2003, p. 511).

"MANDADO DE SEGURANÇA RECOLHIMENTO DE 15% SOBRE A FATURA DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS COOPERADOS. LEI Nº 9.876/99. EXIGIBILIDADE.

I - A exação prevista no inc. IV do art. 22 da Lei nº 8.212/91, introduzido pelo art. 1º da Lei nº 9.876/99, não afronta, sob qualquer aspecto, a Constituição Federal.

II - Ressalte-se a existência de plena autorização constitucional à incidência de contribuição previdenciária, a cargo da empresa, sobre valores pagos pelos serviços tomados de cooperados, através de cooperativas de trabalho, considerada a nova redação dada ao art. 195, I, da Constituição Federal, através da Emenda Constitucional nº 20/98, passando-se a contemplar a possibilidade de incidência sobre "...rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício."

III - A incidência de contribuição previdenciária sobre valores pagos a cooperados não é nova, sendo, antes, veiculada pelo art. 1º, II, da Lei Complementar nº 84/96, o qual atribuía à própria cooperativa a sujeição passiva, carregando-lhe o ônus de recolher aos cofres previdenciários o mesmo valor equivalente a 15% (quinze por cento)"...do total das importâncias pagas, distribuídas ou creditadas a seus cooperados, a título de remuneração ou retribuição pelos serviços que prestem a pessoas jurídicas por intermédio delas."

IV - Forçoso concluir pela total validade da novel contribuição, por respeitado o prazo nonagesimal determinado pelo art. 195, § 6º, da CF/88, haurindo, por outro lado, autorização constitucional diretamente da alínea "a" do inc. I do mesmo artigo, não havendo falar-se em instituição de nova fonte de custeio à Seguridade Social.

V - Apelação do INSS e recurso oficial providos.

(TRF 3ª Região, AMS nº 2000.61.00.020890-6, REL Juiz Federal Convocado Carlos Loverra, DJU 3.10.2003, p. 498).

No mesmo sentido: TRF/2ª Região, 4ª Turma, REO n.º 39070/RJ, proc. n.º 2001.02.01.005629-4, rel. Des. Fed. Fernando Marques, j. em 28.8.2002, DJU de 11.10.2002, p. 292; TRF/2ª Região, 1ª Turma, AMS n.º 45857/RJ, proc. n.º 2001.51.01.012108-2, rel. Des. Fed. Ney Fonseca, j. em 24.2.2003, DJU de 23.5.2003, p. 353; TRF/4ª Região, 2ª Turma, AMS n.º 68932/RS, proc. n.º 2000.71.08.002800-0, rel. Des. Fed. Élcio Pinheiro de Castro, j. em 26.4.2001, DJU de 13.6.2001, p. 746; TRF/5ª Região, 1ª Turma, AMS n.º 77770/CE, proc. n.º 2000.81.00.011488-8, rel. Des. Fed. Margarida Cantarelli, j. em 22.8.2002, DJU de 30.9.2002, p. 1054; TRF/5ª Região, 2ª Turma, AMS n.º 79602/PE, proc. n.º 2000.83.00.013875-7, rel. Des. Fed. Lázaro Guimarães, j. em 3.9.2002, DJU de 29.5.2003, p. 500.

Em suma, o texto legal em análise não afronta a Carta Magna.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação para desconstituir a sentença de ilegitimidade ativa e, prosseguindo na cognição, julgar improcedentes os pedidos formulados na inicial, dando por resolvido o mérito da causa, nos termos dos artigos 285-A e 269, inciso I, do Código de Processo Civil,.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.00.028643-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : Furnas Centrais Eletricas S/A

ADVOGADO : FABIO TARDELLI DA SILVA e outro

APELADO : GARCIA E MARCHI LTDA

ADVOGADO : LUIZ SILVIO MOREIRA SALATA e outros

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Furnas Centrais Elétricas S/A** em face de **Garcia e Marchi Ltda**, nos embargos à execução opostos pela apelante, tendentes ao reconhecimento do excesso de execução.

O MM. Juiz *a quo* julgou improcedentes os embargos: "*Assim, não há procedência nas alegações da parte-embargante, já que o montante da execução não excede a condenação, restando preservados os princípios que asseguram a coisa julgada. Assim, julgo improcedentes os presentes embargos. Deverá a execução prosseguir nos limites do pedido ali formulado, ao teor das regras do CPC aplicáveis ao tema*".

A apelante sustenta, em síntese, que:

a) a Contadoria do Juízo, na elaboração de seus cálculos, adotou o Provimento nº 24, embora já vigente o Provimento nº 26/01, de alcance maior em relação ao primeiro;

b) a utilização do Provimento nº 24/97, para apuração do montante indenizatório, extrapolou os limites da r. sentença exequenda;

c) o juiz *a quo*, no despacho de fl. 55, determinou que a elaboração dos cálculos de liquidação se dessem nos termos do Provimento nº 26/01, todavia, a Contadoria, contrariando o comando do magistrado, utilizou-se do Provimento nº 24/97, resultando no excesso de execução guerreado;

d) a adoção dos expurgos inflacionários nos cálculos ofertados pela Contadoria não está correta, pois tanto a sentença como o v. acórdão silenciaram sobre a matéria e, conforme entendimento desta E. Corte, os índices inflacionários expurgados somente serão considerados diante da expressa determinação contida no título judicial.

Com contrarrazões, vieram os autos para este E. Tribunal.

### **É o sucinto relatório. Decido.**

A apelante insurge-se contra sentença de f. 96-97, que determinou o prosseguimento da execução nos limites do pedido ali formulado, tendo em vista o montante apurado pela Contadoria Judicial (fl. 65/68) ser superior ao requerido pela exequente.

Pela análise dos autos, verifica-se que os cálculos apresentados pela Contadoria Judicial se basearam no Provimento nº 24/97, em desobediência ao despacho proferido às f. 55, que determinou a aplicação do Provimento nº 26/01.

Acrescenta-se a isso que apesar de o juiz *a quo* ter intimado as partes para se manifestarem sobre o laudo pericial (fl. 74), não foi apreciada, por ele, na prolação da sentença, a petição de fl. 77/79 da embargante que impugnava a aplicação do Provimento nº 24/97 nos cálculos judiciais.

Com efeito, quanto ao critério de correção monetária utilizado, se o título executivo não dispõe de outra maneira, como é o presente caso, incide a correção monetária calculada nos termos do novo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal e implantado no âmbito desta Terceira Região pelo Provimento nº 26/01 da Egrégia Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, que consolida a jurisprudência da Justiça Federal e revogou o anterior manual aprovado pela Resolução nº 242/2001 do mesmo Conselho.

Não obstante, importa notar que, à época da elaboração das contas pela Contadoria Judicial, não mais estava em vigor o Provimento nº 24/97, que foi incorretamente aplicado pela Contadoria Judicial.

No mais, é pacífico o entendimento desta Corte que o Provimento que determina o critério de correção monetária a ser aplicado é o vigente no momento da elaboração dos cálculos. Outrossim, também é consolidada a jurisprudência quanto à inclusão, no cálculo, dos expurgos inflacionários previstos no Provimento a ser aplicado. Veja-se:

*"AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. IMPUGNAÇÃO AOS CÁLCULOS DA CONTADORIA JUDICIAL CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS. OBSERVÂNCIA AOS CRITÉRIOS DA COISA JULGADA. O laudo e as informações complementares elaborados com base nos elementos constantes dos autos principais e demonstram que a execução obedece aos parâmetros da coisa julgada. Se o título executivo não dispôs de outra maneira ou se era anterior às leis e fatos que determinam a escolha dos acessórios, incidem a correção monetária e os juros, que deverão ser calculados nos termos do novo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal e implantado no âmbito desta Terceira Região pelo Provimento nº 26/01 da Egrégia Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª*

Região, que consolida a jurisprudência da Justiça Federal e revogou o anterior manual aprovado pela Resolução nº 242/2001 do mesmo Conselho. À época da elaboração das contas, estava em vigor o Provimento nº 24/97, que foi corretamente adotado. O provimento n.º 26 não altera os critérios do Provimento 24/97, mas os reafirma, apenas atualizando o Manual de Cálculo para apontar os critérios relativos ao período posterior à edição do Manual anterior. Agravo interno a que se nega provimento".

(TRF3, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 835336, relator Des. Fed. HENRIQUE HERKENHOFF, j. em 04/08/2009, DJF3 26/06/2009, pág. 68)

"DESAPROPRIAÇÃO. REMESSA OFICIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. I - Os critérios de correção monetária incluem os índices relativos aos expurgos inflacionários nos períodos previstos no Provimento nº 26 de 10.09.2001, da Corregedoria da Justiça Federal da 3ª Região, em observância ao princípio da justa indenização. II - Embargos acolhidos. Acórdão inalterado".

(TRF3, 2ª Turma, REO - REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL - 289371, relator Des. Fed. PEIXOTO JUNIOR, j. em 14/09/2004, DJU 28/10/2004, pág. 206)

"AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, § 1º - A DO CPC. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. REAJUSTE DE 28,86%. ACOLHIMENTO DOS CÁLCULOS DA CONTADORIA. QUANTUM DEBEATUR ACIMA DO POSTULADO PELO EXEQUENTE. FIEL EXECUÇÃO DO TÍTULO EXECUTIVO. JULGAMENTO ULTRA PETITA AFASTADO. - Como não há no processo de execução pedido de condenação, mas de atos tendentes à satisfação do crédito, e sendo as contas apresentadas pelo exequente simples cálculo aritmético, o juízo não está limitado ao valor apontado pelo credor, como tampouco ao pretendido pelo devedor, em caso de serem opostos embargos; muito menos a falta de embargos implica seja efetivamente pago todo o montante inicialmente pretendido pelo exequente. - Tratando-se os procedimentos de liquidação de uma simples conta aritmética, o juízo não está sujeito a simplesmente homologar os cálculos, podendo corrigir de ofício os erros que encontrar e, com mais forte razão o pode fazer se foram opostos embargos, especialmente em se tratando de execução contra a Fazenda Pública, sem que isto constitua julgamento "ultra" ou "extra petita" - A correção monetária deve ser calculada nos termos do novo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal e implantado no âmbito desta Terceira Região pelo Provimento nº 26/01 da Egrégia Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, que consolida a jurisprudência da Justiça Federal e revogou o anterior manual aprovado pela Resolução nº 242/2001 do mesmo Conselho. Segundo esse manual, salvo disposição em contrário no título executivo judicial, a correção monetária deve incluir os seguintes expurgos inflacionários: jan/89 (42,72%), fev/89 (10,14%) e mar/90 a fev/91 (IPC/IBGE). - Sem honorários, considerando que o valor da execução resultou inteiramente diverso do pretendido por qualquer das partes - Agravo legal a que se nega provimento".

(TRF3, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 877587, relator Des. Fed. ROBERTO JEUKEN, j. em 18/08/2009, DJF3 27/08/2009, pág. 120)

Portanto, considerando-se que o Provimento nº 26/01 já estava vigente no momento da elaboração dos cálculos (fl. 65), incorreta a incidência do Provimento nº 24/97 ao caso.

Por fim, os expurgos inflacionários previstos no Provimento nº 26/01, que deverá ser aplicado ao caso, devem incidir nos cálculos, uma vez que o título executivo judicial não fez nenhuma ressalva a respeito de sua aplicação.

Pelo exposto, acolhendo os precedentes supra e com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação apenas para, reformando a sentença de primeiro grau, determinar a remessa dos autos ao Contador Judicial para a elaboração de novo cálculo com base no Provimento nº 26/01.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.00.047612-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : CIA PIRATININGA DE FORÇA E LUZ

ADVOGADO : MAURICIO LOPES TAVARES e outros

: ANDRE NASSIF GIMENEZ

SUCEDIDO : BANDEIRANTE ENERGIA S/A

APELADO : FUNDACAO ANTONIO E ANTONIETA CINTRA GORDINHO

ADVOGADO : GIOVANNI ETTORE NANNI e outro

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Companhia Piratininga de Força e Luz** em face da **Fundação Antônio e Antonieta Cintra Gordinho**, nos embargos à execução opostos pela apelante, tendentes ao reconhecimento do excesso de execução.

"A MM. Juíza *a quo* julgou parcialmente procedentes os embargos: *"Isto Posto, julgo procedente, em parte, o pedido e acolho os embargos, para fixar o valor da condenação em R\$ 62.959,23 (sessenta e dois mil, novecentos e cinquenta e nove reais e vinte e três centavos) para o mês de junho de 2001"*.

A apelante sustenta, em síntese, que:

- a) depositou, em novembro de 2000, a quantia de R\$ 61.587,59;
- b) para junho de 2001, a Contadoria Judicial apurou como valor devido a quantia de R\$ 62.959,23;
- c) utilizando-se os critérios de cálculo da Contadoria Judicial, a quantia devida para novembro de 2000 era de R\$ 59.512,52, com isso, possui um saldo para levantar equivalente a R\$ 2.075,07;
- d) os juros moratórios não devem incidir sobre os juros compensatórios.

Com contrarrazões, vieram os autos para este E. Tribunal

### **É o sucinto relatório. Decido.**

A sentença não merece reforma.

A Companhia Piratininga de Força e Luz opôs embargos à execução objetivando o reconhecimento do excesso de execução, afirmando que o valor correto do débito seria de R\$ 41.760,82 (quarenta e um mil, setecentos e sessenta reais e oitenta e dois centavos), atualizado até 30 de setembro de 2000, e não de R\$ 61.587,59 (sessenta e um mil, quinhentos e oitenta e sete reais e cinquenta e nove centavos) conforme afirmado pela apelada.

Os cálculos da Contadoria Judicial (f. 24/27) informaram que o valor do débito a ser executado totaliza R\$ 58.313,70 (cinquenta e oito mil, trezentos e treze reais e setenta centavos), para setembro de 2000 e R\$ 62.959,23 (sessenta e dois mil, novecentos e cinquenta e nove reais e vinte e três centavos) para junho de 2001.

Conforme podemos constatar pelo laudo prestado pela contadoria judicial (f. 24/27), os cálculos apresentados foram realizados aplicando-se os critérios reconhecidos no título judicial, nos exatos termos do julgado, apresentando com clareza, precisão e com respeito à coisa julgada, a forma de composição do débito no que concerne à incidência dos juros moratórios e compensatórios.

Lembre-se, por oportuno, que não evidenciado, pela parte, o erro no cálculo da contadoria, este deve ser prestigiado e adotado pelo juízo.

Nesse sentido colaciono os seguintes julgados:

**"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL: FGTS. DIVERGÊNCIA ENTRE OS CÁLCULOS. ACOLHIMENTO DOS CÁLCULOS EFETUADOS PELA CONTADORIA JUDICIAL.**

*I - A matéria aqui discutida refere-se à cobrança do direito à correção do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço não corrigido à época devida.*

*II - Verificada a divergência entre os cálculos apresentados pelos autores e aqueles oferecidos pela CEF, o juízo encaminhou os autos à Contadoria Judicial para apuração do montante devido, procedimento admitido pelo artigo 139 do Código de Processo Civil.*

*III - A Contadoria Judicial informou que as embargadas utilizaram saldos-base não confirmados pelos extratos apresentados, incluíram o índice relativo a maio/90 que não foi contemplado pela decisão exequiênda, bem como os juros moratórios, que não foram determinados pelo Julgado.*

*IV - Observo que, comparando os cálculos apresentados pela CEF e aqueles da Contadoria, há uma diferença mínima de R\$2,89 (dois reais e oitenta e nove centavos), devido ao arredondamento do índice JAM.*

*V - Ressalte-se que a Contadoria Judicial é órgão que goza de fé pública, não havendo dúvida quanto à sua imparcialidade e equidistância das partes. VI - Ademais, os índices que os autores pleiteiam em apelação não foram deferidos pela decisão proferida no Agravo de Instrumento ao qual eles se reportam.*

*VII - Por conseguinte, tenho que deve ser mantida a decisão que acolheu os cálculos apresentados pela Contadoria. VIII - Apelo improvido."*

*(TRF3, 2ª Turma, AC 1006929/SP, relatora Des. Fed. Cecília Mello, j. em 15/04/2008, DJU 02/05/2008, pág. 584)*

**"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL: FGTS. DIVERGÊNCIA ENTRE OS CÁLCULOS. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. ACOLHIMENTO DOS CÁLCULOS EFETUADOS PELA CONTADORIA JUDICIAL.**

*I - A matéria aqui discutida refere-se à cobrança do direito à correção do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço não corrigido à época devida.*

*II - Verificada a divergência entre os cálculos apresentados pelo autor e aqueles oferecidos pela CEF, o juízo encaminhou os autos à Contadoria Judicial para apuração do montante devido, procedimento admitido pelo artigo 139 do Código de Processo Civil.*

*III - Ressalte-se que a Contadoria Judicial é órgão que goza de fé pública, não havendo dúvida quanto à sua imparcialidade e equidistância das partes. IV - Por conseguinte, tenho que deve ser mantida a decisão que acatou os cálculos apresentados pela Contadoria e extinguiu a execução.*

*V - Apelo improvido."*

*(TRF3, 2ª Turma, AC 650009/SP, relator Juiz Convocado Paulo Sarno, j. em 25/09/2007, DJU 11/10/2007, pág. 637)*

Por fim, no que tange ao requerimento da apelante para ser reconhecida a existência de saldo a ser por ela levantado no valor de R\$ 2.075,07 (dois mil, setenta e cinco reais e sete centavos), referente à diferença entre o montante por ela depositado em novembro de 2000 (R\$ 61.587,59) e o apurado para a mesma época através da aplicação dos critérios de cálculo estabelecidos pela contadoria judicial (R\$ 59.512,52), deve tal questão ser dirimida, através da verificação da alegada diferença existente, somente na execução, no momento em que o magistrado solicitar a atualização do valor depositado pela apelante e do apurado pela contadoria judicial para a data em que se realizará o pagamento.

Ante o exposto, acolhendo os precedentes supra e com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação, nos termos da fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.02.000807-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : JOAO VENANCIO DE ANDRADE FREITAS

ADVOGADO : RODRIGO VICTORAZZO HALAK e outro

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro

APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas pela **Caixa Econômica Federal** e por **João Venâncio de Andrade Freitas**, nos embargos à execução opostos pela primeira, tendentes ao reconhecimento de que os cálculos de correção monetária apresentados pelo embargado às fls. 234/235 da ação ordinária em apenso não merecem prosperar, apresentando os que entende corretos para homologação.

O MM. Juiz *a quo*, acolhendo os cálculos apresentados pela Contadoria, julgou parcialmente procedentes os embargos.

Em seu recurso, a embargante sustenta, em síntese, que:

- a) não há sucumbência recíproca, mas apenas ganho de causa em seu favor;
- b) as custas e honorários devem ser suportados exclusivamente pelo embargado.

Em seu recurso, o embargado sustenta, em síntese, que:

- a) a correção do que lhe foi concedido judicialmente na ação ordinária em apenso, deve ser realizada pela aplicação dos mesmos índices que foram utilizados nos cálculos de atualização da conta do FGTS;
- b) não merece prosperar a forma de atualização monetária elaborada pelo contador judicial.

Com contrarrazões apenas do embargado, vieram os autos para este E. Tribunal

**É o sucinto relatório. Decido.**

De início, passo a analisar o apelo do embargado.

O recurso trata do inconformismo do exequente quanto à forma de atualização monetária, estabelecida na decisão de primeiro grau, dos valores que lhe foram concedidos judicialmente, referentes à correção do saldo do FGTS em janeiro de 1989, abril de 1990 e fevereiro de 1991.

Na instrução dos embargos à execução, o juiz *a quo* enviou os autos ao contador judicial para a realização dos cálculos de liquidação. Intimado para se manifestar sobre a forma que elaborou os referidos cálculos (fl. 26), o contador prestou o seguinte esclarecimento (fl. 27):

*"Tendo em vista que a r. sentença não explicitou qual o critério a ser aplicado, restringindo-se apenas à determinação de incidência de correção monetária sobre as diferenças, este Setor teve que se valer do item III do Anexo ao Provimento nº 24/97, já que o presente feito se trata de ação condenatória".*

Dessa forma, verifica-se que o embargado entende ser incorreta a aplicação do Provimento nº 24/97 ao caso, entretanto, razão não lhe assiste, conforme decisões desta E. Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL: EMBARGOS À EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. CONTA DE LIQUIDAÇÃO. DIVERGÊNCIA. CONTADOR DO JUÍZO. PROCEDÊNCIA. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.*

*I - Havendo divergência entre os cálculos apresentados pelas partes em execução de sentença, prevalece o cálculo de liquidação elaborado pelo contador do Juízo, vez que de acordo com a sentença exequiênda e Provimento 24/97 da Corregedoria Geral.*

*II - No caso, o cálculo foi elaborado conforme o índice da UFIR na correção dos créditos, não se cogitando no uso da TR ou IPC na atualização monetária.*

*III - Apelação dos exeqüentes-embargados improvida."*

(TRF/3, 2ª Turma, AC n.º 199961100011888, rel. Des. Fed. Cecília Mello, unânime, j. em 8.6.2004, DJU de 2.7.2004, p. 232).

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. DECURSO DO PRAZO PARA OS EMBARGOS DO DEVEDOR. IMPUGNAÇÃO POSTERIOR DO CÁLCULO, ELABORADO PELA CONTADORIA JUDICIAL, COM BASE NO PROVIMENTO Nº 24/97. ALEGAÇÃO DE ERRO MATERIAL. IMPROCEDÊNCIA.*

*1. É inequívoco que o presente recurso foi interposto para suprir a inércia da Fazenda Nacional na oposição de embargos à execução e, mais grave, com a impugnação, a título de erro material, à aplicação de critérios de correção monetária que, baseados no Provimento nº 24/97, são mais do que consagrados na jurisprudência, pelo que manifesta a improcedência da pretensão.*

.....  
*4. Agravo de instrumento desprovido."*

(TRF/3, 3ª Turma, AG n.º 200003000659810, rel. Des. Fed. Carlos Muta, unânime, j. em 1.12.2004, DJU de 12.1.2005, p. 459).

*"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - REPETIÇÃO DO INDÉBITO - PROVIMENTO 24/97 - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - CORREÇÃO MONETÁRIA - DECISÃO "ULTRA PETITA" - JUROS EM CONTINUAÇÃO - FRAGILIDADE PROBATÓRIA.*

*1 - É iterativa a jurisprudência desta Corte no sentido de aplicar o Provimento n.º 24/97.*

.....  
*5 - Agravo de instrumento não provido."*

(TRF/3, 3ª Turma, AG n.º 20010300011037-3, rel. Des. Fed. Nery Júnior, unânime, j. em 27.7.2005, DJU de 10.8.2005, p. 308).

*"ADMINISTRATIVO: FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICABILIDADE DA SÚMULA 252 DO STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. I - Da simples leitura da Súmula 252 do Superior Tribunal de Justiça depreende-se que, relativamente aos períodos de junho/87 e fevereiro/91, os índices aplicáveis são, respectivamente, a LBC e a TR, nos percentuais de 18,02% e 7,00%. II - Correção monetária nos termos do Provimento nº 26/2001 e legislação subsequente. III - Os juros de mora, nos termos da legislação substantiva, são devidos apenas em caso de levantamento de cotas, situação a ser apurada em execução. IV - A CEF está isenta do pagamento de honorários advocatícios em razão do disposto no art. 29-C, da Lei 8036/90, com as modificações introduzidas pela MP 2164-41 de 24/08/01. V - Recurso parcialmente provido".*

(TRF/3, 2ª Turma, AC n.º 2007.61.14.006283-6, rel. Des. Fed. Cecília Mello, unânime, j. em 12.5.2009, DJF3 de 28.5.2009, p. 531).

Ademais, considerando que a Contadoria Judicial é órgão que goza de fé pública, e diante da presunção de que seus cálculos são elaborados de acordo com as normas legais, ocorrendo divergência nos cálculos de liquidação, deve prevalecer o cálculo elaborado pelo contador judicial.

Nesse sentido colaciono os seguintes julgados:

**"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL: FGTS. DIVERGÊNCIA ENTRE OS CÁLCULOS. ACOLHIMENTO DOS CÁLCULOS EFETUADOS PELA CONTADORIA JUDICIAL.**

*I - A matéria aqui discutida refere-se à cobrança do direito à correção do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço não corrigido à época devida.*

*II - Verificada a divergência entre os cálculos apresentados pelos autores e aqueles oferecidos pela CEF, o juízo encaminhou os autos à Contadoria Judicial para apuração do montante devido, procedimento admitido pelo artigo 139 do Código de Processo Civil.*

*III - A Contadoria Judicial informou que as embargadas utilizaram saldos-base não confirmados pelos extratos apresentados, incluíram o índice relativo a maio/90 que não foi contemplado pela decisão exequiênda, bem como os juros moratórios, que não foram determinados pelo Julgado.*

*IV - Observo que, comparando os cálculos apresentados pela CEF e aqueles da Contadoria, há uma diferença mínima de R\$2,89 (dois reais e oitenta e nove centavos), devido ao arredondamento do índice JAM.*

*V - Ressalte-se que a Contadoria Judicial é órgão que goza de fé pública, não havendo dúvida quanto à sua imparcialidade e equidistância das partes. VI - Ademais, os índices que os autores pleiteiam em apelação não foram deferidos pela decisão proferida no Agravo de Instrumento ao qual eles se reportam.*

*VII - Por conseguinte, tenho que deve ser mantida a decisão que acolheu os cálculos apresentados pela Contadoria. VIII - Apelo improvido."*

*(TRF3, 2ª Turma, AC 1006929/SP, relatora Des. Fed. Cecília Mello, j. em 15/04/2008, DJU 02/05/2008, pág. 584)*

**"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL: FGTS. DIVERGÊNCIA ENTRE OS CÁLCULOS. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. ACOLHIMENTO DOS CÁLCULOS EFETUADOS PELA CONTADORIA JUDICIAL.**

*I - A matéria aqui discutida refere-se à cobrança do direito à correção do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço não corrigido à época devida.*

*II - Verificada a divergência entre os cálculos apresentados pelo autor e aqueles oferecidos pela CEF, o juízo encaminhou os autos à Contadoria Judicial para apuração do montante devido, procedimento admitido pelo artigo 139 do Código de Processo Civil.*

*III - Ressalte-se que a Contadoria Judicial é órgão que goza de fé pública, não havendo dúvida quanto à sua imparcialidade e equidistância das partes. IV - Por conseguinte, tenho que deve ser mantida a decisão que acatou os cálculos apresentados pela Contadoria e extinguiu a execução.*

*V - Apelo improvido."*

*(TRF3, 2ª Turma, AC 650009/SP, relator Juiz Convocado Paulo Sarno, j. em 25/09/2007, DJU 11/10/2007, pág. 637)*

Portanto, de acordo aos precedentes *supra*, deve ser negado seguimento ao recurso do embargado.

Passo agora à análise do recurso da embargante.

A pretensão merece ser parcialmente acolhida.

Com efeito, analisando os autos, verifico que a apelante ingressou com os presentes embargos à execução impugnando os cálculos apresentados pelo embargado que somam o valor de R\$ 54.288,03 (fl. 235 do apenso), propondo sua redução para o montante de R\$ 26.094,77 (fl. 3).

Enviado os autos ao contador judicial para elaboração do cálculo de liquidação, o mesmo apresentou como devido o montante de R\$ 27.675,46 (fl. 19).

Tal cálculo foi acolhido pelo juiz a quo em sua sentença, que foi mantida neste aspecto por este julgador, conforme fundamentos expostos na apreciação do apelo do embargado.

Com isso, de fácil percepção que a executada decaiu apenas de parte mínima do pedido, devendo o embargado suportar, em sua totalidade, os honorários advocatícios, nos termos do artigo 21, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Tratando-se de embargos à execução, os honorários advocatícios devem ser estabelecidos nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Nesse sentido é a jurisprudência desse Egrégio Tribunal Regional Federal:

**"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. LITIGANTE QUE DECAIU DE PARTE MÍNIMA DO PEDIDO. PARÁGRAFO ÚNICO, DO ART. 21, DO CPC E PARÁGRAFO 4º, DO ART. 20, DO MESMO CÓDIGO.**



*APLICABILIDADE. I- Como a responsabilidade do executado ficou limitada apenas ao pagamento da parcela da dívida relativa à competência de fevereiro de 1983, ou seja, o mesmo decaiu de parte mínima do pedido, deve a autarquia embargada responder por inteiro pelas verbas de sucumbência, nos termos do parágrafo único, do art. 21, do CPC. II- Nos embargos à execução fiscal a fixação de honorários advocatícios é efetuada em função do disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do Código de Processo Civil. III- Os embargos de declaração podem ter efeitos modificativos se a alteração do acórdão é consequência necessária do julgamento que supre a omissão ou expunge a contradição. IV- Embargos de declaração parcialmente acolhidos".*

*(TRF3, 2ª Turma, Embargos de Declaração nº 93.03.112223-2, relator Juiz Fed. Sérgio Nascimento, j. em 06/03/2001, DJU 25/04/2001, pág. 689)*

**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. SUCUMBÊNCIA. VERBA HONORÁRIA. 1 - EM HAVENDO PEQUENO DESCRÉSCIMO DE VALOR NO "QUANTUM DEBEATUR", NÃO SE CARACTERIZA A SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. 2 - TENDO O AUTOR DECAÍDO DE PARTE MÍNIMA DO PEDIDO, DEVE A AUTARQUIA, ARCAR POR INTEIRO COM AS VERBAS DE SUCUMBÊNCIA, A TEOR DO QUE PRECEITUA O ARTIGO 21, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. 3 - VERBA HONORÁRIA MANTIDA NOS TERMOS DO "DECISUM". 4 - RECURSO IMPROVIDO.**

*(TRF3, 2ª Turma, AC 98.03.003968-7, relator Des. Fed. Célio Benevides, j. em 14/04/1998, DJU 03/06/1998)*

Quanto às custas processuais, estas não são devidas em sede de embargos à execução, nos termos do artigo 7º, da Lei nº 9.289/96:

*"Art. 7º - A reconvenção e os embargos à execução não se sujeitam ao pagamento de custas".*

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso do embargado e; **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao apelo da embargante apenas para, reformando a sentença, condenar o embargado ao pagamento de honorários advocatícios na forma do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, os quais fixo em R\$ 500,00 (quinhentos reais), nos termos da fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.06.013612-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : TRANSPRÁPIDO SAO FRANCISCO LTDA

ADVOGADO : RICARDO GOMES LOURENCO e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DESPACHO

F. 76-85 - recebo os embargos infringentes interpostos pela União, nos termos dos arts. 259 e 260, do Regimento Interno desta C. Corte.

Intime-se a parte embargada às contrarrazões.

Após, à distribuição perante a E. 1ª Seção.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00016 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002232-47.2000.403.6181/SP

2000.61.81.002232-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : BARUCH ROTH  
ADVOGADO : JOAO BATISTA TAMASSIA SANTOS e outro  
APELADO : Justica Publica  
NÃO OFERECIDA :  
DENÚNCIA : AGNES FEKETE ROTH  
DESPACHO

**Vistos...**

Fl. 558 - Intime-se o defensor do apelante Baruch Roth para que apresente as razões do recurso de apelação interposto, nos termos do artigo 600, § 4º, do Código de Processo Penal.

Após, baixem-se os autos à vara de origem para que o órgão do Ministério Público Federal que oficia perante a 1ª instância apresente suas contrarrazões recursais.

Com a vinda das contrarrazões, encaminhem-se os autos à Procuradoria Regional da República para apresentação do seu necessário parecer.

São Paulo, 10 de março de 2010.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 2000.61.81.004988-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Justica Publica  
APELANTE : LEONIZA BEZERRA COSTA  
ADVOGADO : APARECIDA DO CARMO PEREIRA VECCHIO  
APELADO : OS MESMOS  
REU ABSOLVIDO : LUZIA APARECIDA JUNQUEIRA

**DECISÃO**

Cuida-se de apelações criminais interpostas pelo Ministério Público Federal e por Leoniza Bezerra Costa, condenada pelo MM. Juiz Federal da 3ª Vara de Santo André, SP, que lhe impôs a pena privativa de liberdade de 3 (três) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, em regime inicial semi-aberto, e o pagamento de 60 dias-multa, no valor de 1 (um) salário mínimo, como incurso nas disposições do art. 171, § 3º, do Código Penal.

Em suas razões recursais, o *Parquet* Federal requer a aplicação da pena-base no máximo legal, diante da culpabilidade da ré.

Por sua vez, a apelante Leoniza Bezerra Costa busca a declaração da extinção da punibilidade em decorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal; subsidiariamente, pugna pela absolvição em razão da ausência de provas ou pela redução da sanção e modificação do regime inicial de cumprimento de pena.

As partes ofertaram contrarrazões.

Nesta instância, o Ministério Público Federal, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República Pedro Barbosa Pereira Neto, opina pelo reconhecimento da prescrição.  
É o sucinto relatório.

Decido.

A questão da prescrição nos crimes de estelionato contra a previdência é deveras conhecida de nossos tribunais, havendo decisões em ambos os sentidos. Mesmo o Supremo Tribunal Federal já se pronunciou, em algumas vezes, pela instantaneidade e, em outras, pela permanência do delito, com repercussão direta sobre a extinção da punibilidade.

Esta Turma vinha seguindo a orientação majoritária adotada pela Egrégia 1ª Seção deste Tribunal Regional, no sentido de que o *dies a quo* do prazo prescricional é a data da percepção do último benefício indevido.

Ocorre, porém, que, após muito debate, prevaleceu, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, a solução contrária, qual seja a de que o crime em questão é instantâneo, correndo o prazo prescricional a partir da obtenção da primeira vantagem ilícita. Vejam-se as seguintes decisões do Excelso Pretório:

*"PRESCRIÇÃO - APOSENTADORIA - FRAUDE PERPETRADA - CRIME INSTANTÂNEO DE RESULTADOS PERMANENTES VERSUS CRIME PERMANENTE - DADOS FALSOS. O crime consubstanciado na concessão de aposentadoria a partir de dados falsos é instantâneo, não o transmutando em permanente o fato de terceiro haver sido beneficiado com a fraude de forma projetada no tempo. A óptica afasta a contagem do prazo prescricional a partir da cessação dos efeitos - artigo 111, inciso III, do Código Penal. Precedentes: Habeas Corpus n.ºs 75.053-2/SP, 79.744-0/SP e 84.998-9/RS e Recurso Ordinário em Habeas Corpus n.º 83.446-9/RS, por mim relatados perante a Segunda Turma - os dois primeiros - e a Primeira Turma - os dois últimos -, cujos acórdãos foram publicados no Diário da Justiça de 30 de abril de 1998, 12 de abril de 2002, 16 de setembro de 2005 e 28 de novembro de 2003, respectivamente"*

(STF, Pleno, HC 86467/RS, rel. Min. Marco Aurélio, j. 23/4/2007, DJe-042, publ. 22/6/2007, LEXSTF v. 29, n.º 344, 2007, p. 432/443).

*"PRESCRIÇÃO - ESTELIONATO - CRIME INSTANTÂNEO DE EFEITO PERMANENTE. Surgindo do processo a convicção sobre o cometimento de crime instantâneo de efeito permanente - o estelionato -, considera-se, para efeito de prescrição, a data em que praticado o ato, sendo despicienda a circunstância de os efeitos terem se projetado no tempo, mediante a percepção de parcelas"*

(STF, 1ª Turma, HC 88872/MS, rel. Min. Marco Aurélio, j. 4/3/2008, DJe-107, publ. 13/6/2008).

*"HABEAS CORPUS. ESTELIONATO COMETIDO CONTRA ENTIDADE DE DIREITO PÚBLICO. IMPETRANTE QUE ADULTEROU ANOTAÇÕES DA CTPS PARA QUE CO-RÉU RECEBESSE APOSENTADORIA. CRIME INSTANTÂNEO. TERMO INICIAL DO PRAZO PRESCRICIONAL. PRESCRIÇÃO RETROATIVA. ORDEM CONCEDIDA. 1. No caso, a conduta assumida pelo impetrante, a despeito de produzir efeitos permanentes quanto ao beneficiário da falsificação da CTPS, materializou, instantaneamente, os elementos do tipo. Descaracterização da permanência delitiva. 2. Nos crimes instantâneos, a prescrição é de ser computada do dia em que o delito se consumou ou do dia em que cessou a atividade criminosa (no caso de tentativa). 3. Transcurso de lapso temporal superior ao prazo prescricional entre a data do fato e o recebimento da denúncia. Reconhecimento da prescrição retroativa. Ordem concedida para declarar extinta a punibilidade do impetrante"*

(STF, 1ª Turma, HC 94148/SC, rel. Min. Carlos Britto, j. 3/6/2008, DJe-197, publ. 17/10/2008).

*"AÇÃO PENAL. Prescrição da pretensão punitiva. Ocorrência. Estelionato contra a Previdência Social. Art. 171, § 3º, do CP. Uso de certidão falsa para percepção de benefício. Crime instantâneo de efeitos permanentes. Diferença do crime permanente. Delito consumado com o recebimento da primeira prestação da pensão indevida. Termo inicial de contagem do prazo prescricional. Inaplicabilidade do art. 111, III, do CP. HC concedido para declaração da extinção da punibilidade. Precedentes. É crime instantâneo de efeitos permanentes o chamado estelionato contra a Previdência Social (art. 171, § 3º, do Código Penal) e, como tal, consuma-se ao recebimento da primeira prestação do benefício indevido, contando-se daí o prazo de prescrição da pretensão punitiva"*

(STF, 2ª Turma, HC 82965/RN, rel. Min. Cezar Peluso, j. 12/2/2008, DJe-055, publ. 28/3/2008).

No mesmo sentido a seguinte decisão, por sinal recentíssima : STF, 2ª Turma, HC 95379/RS, rel. p/acórdão Min. Cezar Peluso, j. 25/8/2009.

Assim, ainda que pessoalmente guarde discordância em relação a esse entendimento, penso que, em nome da segurança jurídica e da conveniência de uniformizarem-se os julgados, o caso é de seguir-se a orientação adotada por nossa Corte Maior.

*In casu*, o prazo prescricional iniciou-se em janeiro de 1985 e, como o recebimento da denúncia deu-se em 11 de outubro de 2005 (f. 342), restou ultrapassado o lapso temporal de 12 (doze) anos, exigido para a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva.

Resta, pois, prejudicada a análise das alegações contidas nas razões recursais, porquanto extinta a punibilidade em razão da prescrição da pretensão punitiva estatal.

Ante o exposto e com fundamento nos artigos 109 inciso IV e 107, inciso IV, ambos do Código Penal; bem como no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno deste Tribunal, declaro extinta a punibilidade do fato e julgo prejudicadas as apelações.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos ao juízo de origem, observadas as formalidades de praxe. Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00018 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007621-13.2000.403.6181/SP  
2000.61.81.007621-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : Justica Publica

APELADO : OS MESMOS

APELANTE : A F A N

ADVOGADO : ANTONIO RUSSO NETO

APELANTE : A G F

ADVOGADO : EDSON FRANCISCO FURTADO

DESPACHO

**Vistos...**

Fl. 925 - Intime-se o defensor do apelante Alcino Guedes Filho para que apresente as razões do recurso de apelação interposto, nos termos do artigo 600, § 4º, do Código de Processo Penal.

Após, baixem-se os autos à vara de origem para que o órgão do Ministério Público Federal que oficia perante a 1ª instância apresente suas contrarrazões recursais.

Com a vinda das contrarrazões, encaminhem-se os autos à Procuradoria Regional da República para apresentação do seu necessário parecer.

São Paulo, 10 de março de 2010.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.82.050933-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : METALURGICA URSICH LTDA e outro

: HUGO URSICH

ADVOGADO : RICARDO LOPES DE OLIVEIRA e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Metalúrgica Ursich Ltda e Hugo Ursich**, contra sentença que rejeitou os embargos à execução propostos em face do **Instituto Nacional do Seguro Social**, tendentes ao reconhecimento da quitação do débito exigido pelo embargado.

Os apelantes sustentam, em síntese, que:

a) apresentaram tempestivamente os embargos, uma vez que a penhora foi realizada aos 21 de setembro de 2000 e os embargos opostos em 29 de setembro de 2000;

b) as guias de recolhimento de arrecadação juntadas aos autos comprovam a quitação de todos os débitos requeridos pelo apelado;

c) o montante transferido para o embargado, decorrente do crédito havido na arrematação da linha telefônica penhorada, deve ser abatido do valor descrito na CDA;

d) efetuaram o pagamento das custas processuais da respectiva execução fiscal, no intuito de colocar termo final ao processo executório;

e) restando demonstrada a quitação do débito exigido pelo apelado, deve ser declarada a insubsistência da penhora.

Foram apresentadas contrarrazões.

Às fl. 148, foi determinado que o apelado se manifestasse acerca da aplicação da Medida Provisória nº 449/08 ao caso.

Às fls. 150/152, o apelado manifestou-se.

### **É o sucinto relatório. Decido.**

De início, acolho os argumentos do embargado (fls. 150/152) sobre a não aplicação da Medida Provisória nº 449/08 ao caso, uma vez que os valores devidos pelos embargantes são superiores ao previsto na referida Medida Provisória para a concessão da remissão.

Superada tal questão, passo a analisar o recurso interposto.

A sentença não merece reparos.

Conforme relatado pela juíza "a quo" (fl. 119) e afirmado pelos apelantes (fls. 128), anteriormente à penhora do veículo automotor (fl. 11), realizada aos 21 de setembro de 2000, já havia sido feita, para garantia do débito, penhora de linha telefônica, aos 30 de agosto de 1995 (fl. 142) e, na mesma oportunidade, realizada a intimação dos executados para apresentarem embargos.

Dessa forma, o trintídio legal, para o oferecimento dos embargos, previsto no artigo 16, inciso III, da Lei nº 6.830/80, iniciou-se em 30 de agosto de 1995 e findou-se aos 29 de setembro de 1995.

Entretanto, os presentes embargos foram apresentados somente aos 29 de setembro de 2000, pois os embargantes consideraram, como marco inicial do prazo, a intimação da penhora do veículo automotor.

Todavia, referida penhora foi realizada como reforço da primeira, uma vez que a arrematação da linha telefônica não atingiu valor suficiente para a quitação do débito em análise.

Por conseguinte, como bem fundamentado na decisão de primeiro grau, não se reabre o prazo para apresentação de embargos em caso de substituição ou ampliação de penhora ou mesmo no caso de nova penhora. Neste sentido tem sido o posicionamento da jurisprudência:

#### ***"EXECUÇÃO FISCAL - EMBARGOS - TEMPESTIVIDADE - A PARTIR DA PRIMEIRA PENHORA VÁLIDA - PRECEDENTES.***

*O prazo para oposição dos embargos à execução deve ser contado da intimação da penhora válida no processo, a teor do art. 16, inciso III, da Lei nº 6.830/80. Precedentes: REsp 960.846/RN, Rel. Min. Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 2.10.2007, DJ 12.11.2007 p. 191; REsp 661.504/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 6.12.2005, DJ 3.4.2006, p. 327. Agravo regimental improvido".*

*(STJ, Segunda Turma, AgRg no REsp 1075706 / MG, rel. Min. Humberto Martins, j. em 17.02.2009, DJE de 24.03.09).*

#### ***"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. INTEMPESTIVIDADE.***

*1 - O fato de, em execução fiscal, ter sido efetuada nova penhora em reforço à anterior consumada não abre novo prazo para embargos do devedor.*

*2 - Falência decretada após penhoras realizadas em executivos fiscais. Impossibilidade de, por esse fato, ser reaberto prazo ao síndico para apresentar embargos do devedor.*

*3 - Recurso provido para, restabelecendo a sentença de primeiro grau, considerarem-se intempestivos os embargos do devedor apresentados pelo síndico".*

*(STJ, Primeira Turma, REsp 936041 / PR, rel. Min. José Delgado, j. em 18.12.2007, DJE de 03.03.08).*

#### ***"RECURSO ESPECIAL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - REFORÇO DA PRIMEIRA PENHORA - ABERTURA DE NOVO PRAZO PARA OPOSIÇÃO DE EMBARGOS - INADMISSIBILIDADE - PRECEDENTES - RECURSO NÃO CONHECIDO.***

*I - A substituição ou o reforço da primeira penhora não tem o condão de reabrir o prazo para o oferecimento de embargos do devedor, que deve ser computado da juntada do mandado de intimação da constrição inicial;*

*II - Recurso especial não conhecido".*

*(STJ, Terceira Turma, REsp 1058798 / RN, rel. Min. Massami Uyeda, j. em 25.11.2008, DJE de 16.12.08).*

***"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - INTEMPESTIVIDADE - APLICAÇÃO DO ART. 16, INCISO III, DA LEI 6.830/80 - REFORÇO DE PENHORA - REABERTURA DE PRAZO PARA INTERPOSIÇÃO DOS EMBARGOS - INOCORRÊNCIA. 1 - O prazo para oposição dos embargos à execução fiscal, peremptoriamente, é de 30 dias contados da intimação da penhora, a teor do art. 16, inciso III, da Lei 6.830/80. 2 - O***

*reforço de penhora, que pode ser efetuado em qualquer fase do processo executivo fiscal, não tem o condão de reabrir o prazo para ajuizamento dos embargos à execução, previstos no art. 16, da Lei 6.830/80, já que o princípio da preclusão impede que o processo retorne às fases já vencidas. 3 - Apelação improvida". (TRF3, Segunda Turma, AC 2005.61.82.054094-7, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. em 15.05.07, DJU de 25.05.07, p. 441).*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO AO APELO**, na forma da fundamentação *supra*.  
Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.82.062595-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : SATURNO MAROTE FABRICA DE ABRASIVOS LTDA  
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO DE MACEDO COSTA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Saturno Marote Fábrica de Abrasivos Ltda**, contra sentença que julgou improcedentes os embargos à execução propostos em face do **Instituto Nacional do Seguro Social**, tendentes ao reconhecimento do integral pagamento do débito, à declaração da carência da ação por falta de interesse de agir, da ilegitimidade da cobrança de contribuições sociais devidas ao SAT e a terceiros, à declaração da inconstitucionalidade da aplicação da taxa SELIC, à redução da pena de multa aplicada pela retroatividade de legislação mais benéfica e à exclusão da cobrança de honorários advocatícios.

O apelante sustenta, em síntese, que:

- a) a sentença é nula por não constar, em sua fundamentação, a apreciação das provas juntadas aos autos, que demonstram a quitação do débito em debate;
- b) a CDA é nula por falta de clareza, apuração detalhada e aprofundada do trabalho de fiscalização realizado pelo INSS, violando os princípios do devido processo legal e da ampla defesa;
- c) a contribuição para o SAT tem natureza de tributo;
- d) é inconstitucional a forma de instituição da contribuição para o SAT;
- d) o legislador, ao descrever o tipo legal da contribuição destinada ao SAT, não explicitou o alcance e significado dos termos "atividade", "risco", "leve", "médio" e "grave", tornando ilegítima qualquer cobrança, uma vez que Decreto não é a via adequada para suprir essa deficiência legislativa;
- e) a multa e os juros pretendidos possuem caráter confiscatório.

Foram apresentadas contrarrazões.

**É o sucinto relatório. Decido.**

#### **1. Nulidade da sentença**

De início, afasto a preliminar de nulidade da sentença arguida pela apelante, uma vez que, contrariamente ao por ela alegado, na sentença prolatada, foi apreciada a prova documental referente aos comprovantes de pagamento do débito em análise (fls. 152/153):

*"Consoante alhures relatado, alega a embargante ter efetuado o pagamento dos débitos em questão. Entretanto, não fez prova no sentido de suas alegações. De fato, não carregou aos autos qualquer guia que exprimisse o adimplemento total, restando, assim, incólume a presunção de certeza e liquidez do título executivo. Sendo o ônus da prova de quem alega, caberia ao executado fazer prova do pagamento total do débito".*

Com isso, verifico que a decisão de primeiro grau analisou a documentação acostada pelo embargante, enfatizando que as guias recolhidas não comprovaram o pagamento total do débito, sendo, portanto, devida a cobrança e incólume a presunção de certeza e liquidez do título executivo.

## **2. Nulidade da CDA**

Não merece prosperar a alegação do embargante a respeito da nulidade da CDA por falta de clareza, apuração detalhada e aprofundada do trabalho de fiscalização realizado pelo INSS, uma vez que ela preenche todos os requisitos exigidos para sua expedição, constantes no artigo 2º, §§ 5º e 6º da Lei nº 6.830/80, combinado com o artigo 202 do Código Tributário Nacional.

Ademais, na CDA que embasa a execução fiscal, ora embargada, e seus respectivos demonstrativos de débito, fls. 25/29, consta, expressamente, o valor originário da dívida, bem como os dispositivos legais utilizados, conferindo certeza e liquidez ao crédito tributário.

Portanto, tendo sido observados os requisitos exigidos por lei na formação da CDA e, com isso, restando intacta a presunção de liquidez e certeza da dívida, deve ser afastada a alegação de violação aos princípios do devido processo legal e da ampla defesa.

## **3. Da inconstitucionalidade da contribuição para o SAT e da ilegalidade de Decreto para regulamentar a matéria;**

Acerca da possibilidade da cobrança do SAT e da legalidade de sua regulamentação por Decreto, tal matéria já está pacificada pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, por votação unânime, em 20.3.2003, na qual restou afastada a inconstitucionalidade da contribuição, no julgamento do RE 343.446:

*"EMENTA: - CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO: SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO - SAT. Lei 7.787/89, arts. 3º e 4º; Lei 8.212/91, art. 22, II, redação da Lei 9.732/98. Decretos 612/92, 2.173/97 e 3.048/99. C.F., artigo 195, § 4º; art. 154, II; art. 5º, II; art. 150, I.*

*I. - Contribuição para o custeio do Seguro de Acidente do Trabalho - SAT: Lei 7.787/89, art. 3º, II; Lei 8.212/91, art. 22, II: alegação no sentido de que são ofensivos ao art. 195, § 4º, c/c art. 154, I, da Constituição Federal: improcedência. Desnecessidade de observância da técnica da competência residual da União, C.F., art. 154, I. Desnecessidade de lei complementar para a instituição da contribuição para o SAT.*

*II. - O art. 3º, II, da Lei 7.787/89, não é ofensivo ao princípio da igualdade, por isso que o art. 4º da mencionada Lei 7.787/89 cuidou de tratar desigualmente aos desiguais.*

*III. - As Leis 7.787/89, art. 3º, II, e 8.212/91, art. 22, II, definem, satisfatoriamente, todos os elementos capazes de fazer nascer a obrigação tributária válida. O fato de a lei deixar para o regulamento a complementação dos conceitos de "atividade preponderante" e "grau de risco leve, médio e grave", não implica ofensa ao princípio da legalidade genérica, C.F., art. 5º, II, e da legalidade tributária, C.F., art. 150, I.*

*IV. - Se o regulamento vai além do conteúdo da lei, a questão não é de inconstitucionalidade, mas de ilegalidade, matéria que não integra o contencioso constitucional.*

*V. - Recurso extraordinário não conhecido."*

(STF, RE 343.446, rel. Min. Carlos Velloso, DJ 4.4.2003).

Assim, não merece prosperar o recurso da embargante na parte em que alega a violação do princípio da estrita legalidade na cobrança do SAT.

## **4. Da multa com caráter confiscatório**

Na exordial, ao combater a multa aplicada, a embargante sustenta que esta deveria ser reduzida pela aplicação retroativa da Medida Provisória nº 1.571-1 ao caso, a qual reduziu de 60% para 15% a multa para os casos de falta de recolhimento ou pagamento das contribuições devidas ao INSS (fls. 16/18).

Todavia, em seu apelo, a embargante refuta a multa aplicada, solicitando a sua anulação, fundamentando que a mesma possui caráter confiscatório (fls. 173/175).

Com isso, observo que o embargante inova em sede de apelação no que diz respeito à alegação da multa possuir caráter confiscatório e, dessa forma, não merece ser conhecido o recurso neste aspecto, sob pena de violação dos princípios da concentração, da ampla defesa e do contraditório.

## 5. Dos juros com caráter confiscatório

A apelante rebate os juros aplicados, sustentando que os mesmos devem ser limitados ao percentual de 12% (doze por cento), nos termos do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Na inicial, a embargante também rebateu a taxa de juros moratórios aplicada, sustentando que o percentual dos juros não pode ser superior a 12% (doze por cento) ao ano.

Todavia, a forma de incidência dos juros, que foi realizada pela aplicação da taxa SELIC é válida e constitucional.

O art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional estabelece que os juros de mora são calculados à taxa de um por cento ao mês somente se a lei não dispuser de modo diverso.

Ora, o art. 34, caput, da Lei n.º 8.212/91 dispõe que *"as contribuições sociais e outras importâncias arrecadadas pelo INSS, incluídas ou não em notificação fiscal de lançamento, pagas com atraso, objeto ou não de parcelamento, ficam sujeitas aos juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia-SELIC, a que se refere o art. 13 da Lei n.º 9.065, de 20 de junho de 1995, incidentes sobre o valor atualizado, e multa de mora, todos de caráter irrelevável"*.

Como se vê, não há incompatibilidade entre o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional e o art. 34, caput, da Lei n.º 8.212/91, até porque aquele dispositivo legal abre espaço para que lei disponha em sentido diverso.

De outra parte, inexistente inconstitucionalidade no art. 34 da Lei n.º 8.212/91.

Em primeiro lugar, porque não havia ofensa ao revogado § 3º do art. 192 da Constituição Federal, que, além de não ser auto-aplicável (Supremo Tribunal Federal, Súmula 648), tratava de juros remuneratórios e não de juros moratórios ou compensatórios.

Em segundo lugar, porque não procede o argumento de que a SELIC, por possuir componente remuneratório, mostra-se incompatível com o direito tributário.

Ressalte-se que o Poder Público paga débitos com a incidência da taxa Selic, não tendo sentido que fique impedido de cobrar seus créditos com base nos mesmos índices. Negar essa possibilidade significaria incentivar a inadimplência fiscal, pois mostrar-se-ia vantajoso ao contribuinte não pagar os tributos e emprestar dinheiro ao Poder Público. Do mesmo modo, não se pode incentivar a "aplicação" de dinheiro no mercado, em prejuízo do pagamento das contribuições devidas ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou várias vezes no mesmo sentido, conforme as decisões abaixo:

*"TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - JUROS DE MORA - TAXA SELIC.*

(...)

*4. A taxa SELIC é composta de taxa de juros e taxa de correção monetária, não podendo ser cumulada com qualquer outro índice de correção.*

*5. Da mesma forma como pode ser aplicada em favor do contribuinte nas restituições e compensações, é perfeitamente legal a aplicação da taxa SELIC na cobrança de débitos tributários.*

*6. Recurso especial improvido."*

*(Recurso Especial nº 462710/PR, DJ 9/6/2003, Segunda Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, v.u.)*

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. JUROS DE MORA. APLICAÇÃO DA TAXA SELIC. LEI Nº 9.250/95.*

*1. É devida a aplicação da taxa SELIC em compensação de tributos e, mutatis mutandis, nos cálculos dos débitos dos contribuintes para com a Fazenda Pública Estadual e Federal.*

*2. Aliás, raciocínio diverso importaria tratamento anti-isonômico, porquanto a Fazenda restaria obrigada a reembolsar os contribuintes por esta taxa SELIC, ao passo que, no desembolso os cidadãos exonerar-se-iam desse critério, gerando desequilíbrio nas receitas fazendárias.*

*3. Ausência de argumento capaz de modificar o entendimento predominante do STJ."*

*4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no RESP 449.545/PR Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ 10/3/2003, v.u.)*

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TAXA SELIC. LEI 9.065/95. INCIDÊNCIA. MULTA FISCAL. REDUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. INAPLICABILIDADE DO CDC.*

*1. Os créditos tributários recolhidos extemporaneamente, cujos fatos geradores ocorreram a partir de 1º de janeiro de 1995, a teor do disposto na Lei 9.065/95, são acrescidos dos juros da taxa SELIC, operação que atende ao princípio da legalidade.*



2. A jurisprudência da Primeira Seção, não obstante majoritária, é no sentido de que são devidos juros da taxa SELIC em Tribunal Regional Federal da 3ª Região compensação de tributos e mutatis mutandis, nos cálculos dos débitos dos contribuintes para com a Fazenda Pública.

3. Raciocínio diverso importaria tratamento anti-isonômico, porquanto a Fazenda restaria obrigada a reembolsar os contribuintes por esta taxa SELIC, ao passo que, no desembolso, os cidadãos exonerar-se-iam desse critério, gerando desequilíbrio nas receitas fazendárias.

5. Não compete ao Poder Judiciário reduzir a multa fiscal moratória quando esta é imposta com base em graduação objetivamente estabelecida por lei, porquanto não pode o juiz atuar como legislador positivo. Ademais, o comando insculpido no artigo 52, § 1º, do Código de Defesa do Consumidor, é aplicável, apenas, às relações de consumo, de natureza contratual, não alcançando, portanto, as multas tributárias. (Precedente: Resp 261.367, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 09.04.2001).

6. Agravo Regimental desprovido." (AGRESP 671.494/RS, Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ 28/3/2005)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO RECURSO** no que tange à alegação da apelante de que a multa aplicada possui caráter confiscatório e, na parte conhecida, **NEGO SEGUIMENTO AO APELO**, na forma da fundamentação *supra*.  
Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2001.03.00.019071-0/SP  
RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : TONOLLI DO BRASIL IND/ E COM/ DE METAIS LTDA  
ADVOGADO : PAULO AYRES BARRETO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CACAPAVA SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 99.00.00071-4 2 Vr CACAPAVA/SP  
DECISÃO

Tendo em vista, a petição da União Federal (Fazenda Nacional) juntada às fls. 290, noticiando a exclusão do contribuinte do programa de parcelamento do REFIS, verifica-se que encontra-se prejudicado o presente agravo de instrumento, por perda de objeto, nos termos do art. 33, XII, do R.I. desta Corte.

Após cumpridas as formalidades devidas, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.  
Publique-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2010.  
Cecilia Mello  
Desembargadora Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2001.03.00.024183-2/SP  
RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : CAFE UTAM S/A  
ADVOGADO : LUIS GUSTAVO DE CASTRO MENDES  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : RAQUEL DA SILVA BALLIELO SIMAO  
INTERESSADO : AMERICO JULIO SOARES  
: JOSE SEVERINO JULIO NETO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

No. ORIG. : 1999.61.02.001139-5 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Tendo em vista, a consulta efetuada no Sistema Processual Federal, verifica-se que foi proferida sentença pelo MM. Juiz *a quo* declinando da competência desta Justiça Federal e remetendo os autos a uma das Varas da Justiça do Trabalho.

Verifica-se, ainda, que o Magistrado de Primeira instância determinou o aguardo do julgamento deste agravo para remeter os autos à Justiça Trabalhista, entretanto os atos proferidos por juízo incompetente são inexistentes.

Sendo assim, resta prejudicado o presente agravo de instrumento, por incompetência absoluta desta Justiça, nos termos do art. 33, XII, do R.I. desta Corte.

Remetam-se estes autos com urgência ao Juízo de Origem.

Publique-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2001.03.00.032759-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

AGRAVANTE : IMPERIAL IND/ DE CERAMICA LTDA

ADVOGADO : VALTIMIR RIBEIRAO

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 2000.61.09.000078-0 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Tendo em vista, a consulta realizada no Sistema Processual Federal, verifica-se que os autos originários deste agravo, encontram-se com baixa-findo e remetidos ao arquivo geral.

Sendo assim, encontra-se prejudicado o presente agravo de instrumento, por perda de objeto, nos termos do art. 33, XII, do R.I. desta Corte, haja vista a extinção do processo.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

Publique-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2001.03.99.007430-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : ANTONIO ORTEGA e outro

: MOYSES ESCOBAR OHIA

ADVOGADO : MARIA TERESA DEL PONTE

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

INTERESSADO : MATADOURO AVICOLA FLAMBOIA LTDA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITU SP

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 98.00.00024-4 2 Vr ITU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Antonio Ortega** e **Moysés Escobar Ohia** contra sentença que julgou improcedentes os embargos à execução opostos em face do **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**.

Nas razões de apelação os apelantes sustentam a ilegitimidade para figurarem no pólo passivo da demanda e alegam omissão da sentença quanto à apreciação do benefício de ordem pleiteado (responsabilidade subsidiária - artigo 4º, § 3º, da LEF), o que geraria, por conseguinte, a sua nulidade.

Sem as contrarrazões do INSS (certidão de decurso de prazo - f. 33), vieram os autos conclusos a este E. Tribunal E. Tribunal.

### **É o sucinto relatório. Decido.**

Na execução fiscal, o representante judicial da Fazenda Pública deve ser intimado pessoalmente, a teor do disposto no artigo 25 da Lei nº 6.830/80 - Lei de Execução Fiscal:

*Art. 25 - Na execução fiscal, qualquer intimação ao representante judicial da Fazenda Pública será feita pessoalmente. Parágrafo Único - A intimação de que trata este artigo poderá ser feita mediante vista dos autos, com imediata remessa ao representante judicial da Fazenda Pública, pelo cartório ou secretaria.*

Tal dispositivo, ademais, também se aplica às intimações realizadas no âmbito dos embargos à execução fiscal, conforme entendimento expresso na Súmula nº 240 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que assim dispõe: "*A intimação do representante judicial da Fazenda Pública, nos embargos à execução fiscal, será feita pessoalmente.*"

Nesse sentido, também, já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL DO REPRESENTANTE DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 527, V DO CPC. LEI Nº 6.830/80 (ART. 25). NECESSIDADE.*

*1. A intimação pessoal do representante da Fazenda Pública é de rigor, no feitos em que figura como interessada, autora, ré, assistente, oponente, recorrente ou recorrida, a teor do que dispõe o art. 38 da Lei Complementar 73/93 e art. 6º da Lei 9.028/75.2. O representante judicial da Fazenda Pública deve ser intimado pessoalmente na execução fiscal e, também, no agravo de instrumento contra ela oposto. (Precedentes do STJ: REsp 892.320/RS, DJU 23.04.07; REsp. 964.517/RS, DJU 13.09.07; REsp. 506.113/PR, DJU 05.03.06; AgRg no Ag 509.352/MA, DJU 29.08.05 e; REsp. 629.441/DF, DJU 13.09.04) 3. Recurso Especial provido; prejudicadas as demais questões."*

*(REsp 1035287/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/11/2008, DJe 18/12/2008)*

*"EXECUÇÃO FISCAL - PROCURADOR AUTÁRQUICO - INTIMAÇÃO PESSOAL.*

*1. Dispondo a lei de execuções fiscais que 'qualquer intimação do representante judicial da Fazenda Pública será feita pessoalmente' (art. 25), os procuradores autárquicos, representantes de entidade que integra a Fazenda Pública, estão abrangidos pelo comando legal.*

*2. Recurso especial a que se dá provimento."*

*(REsp nº 616814 / MG, 1ª Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, dj 26/06/2006, pág. 118)*

*"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - EMBARGOS DO DEVEDOR - NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL DO REPRESENTANTE DA FAZENDA PÚBLICA - ARTIGO 25 DA LEI Nº 6830/80 - PRECEDENTES.*

*1. A teor do comando inserto no artigo 25 da Lei de Execuções Fiscais, o representante da Fazenda Pública deve ser pessoalmente intimado não só na execução fiscal como nos embargos a ela opostos independentemente da publicação no órgão oficial.*

*2. Precedentes.*

*3. Recurso provido."*

*(REsp nº 42387 / SP, 1ª Turma, Relator Ministro César Asfor Rocha, DJ 02/05/94, pág. 9974)*

Ressalta-se que a expressão "Fazenda Pública" deve ser entendida como abrangendo também as autarquias e as fundações, em interpretação sistemática com o art. 1º da mesma lei, que preconiza ser ela o instrumento para execução da dívida ativa não apenas da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, mas também das "respectivas autarquias".

Todavia, compulsando os autos verifico que o Instituto embargado não foi intimado pessoalmente dos atos processuais praticados no processo desde o recebimento dos embargos pelo juiz de primeiro grau, f. 12. Conforme certidões exaradas às f. 12 verso, 13 verso, 16, 24, 33 e 34, certo se torna que as intimações da autarquia foram todas efetuadas através de publicação pela imprensa oficial do Estado, em clara violação do disposto no artigo 25 da LEF.

Ademais, tratando-se de ausência de intimação pessoal da Fazenda Pública, matéria de ordem pública, a apreciação judicial pode ser feita *ex officio*.

Pelo exposto, acolhendo os precedentes supra e com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, anulo, de ofício, o processo de embargos à execução a partir da f. 12 verso, devendo os autos retornarem à origem para o regular

processamento do feito, com a intimação pessoal do Instituto Nacional do Seguro Social a partir do recebimento dos embargos à execução, restando prejudicado o presente recurso de apelação.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.007431-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : MATADOURO AVICOLA FLAMBOIA LTDA

ADVOGADO : EDWARD GABRIEL ACUIO SIMEIRA

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 98.00.00024-4 2 Vr ITU/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e de apelação interposta por **Matadouro Avícola Flamboiã Ltda.** contra sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução opostos em face do **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**, para afastar a exigência da contribuição prevista no artigo 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91.

Nas razões de apelação a apelante sustenta:

- 1) a nulidade da sentença por não apreciação das seguintes questões: cobrança de juros e multa durante controvérsia acerca de compensação; abatimento de valores já pagos; ilegalidade da aplicação da Selic; anatocismo; ofensa à lei civil e bitributação constante no título;
- 2) a existência de cerceamento de defesa por não lhe ter sido permitida a realização de prova pericial;
- 3) a nulidade do título executivo;
- 4) o direito à compensação;
- 5) a ilegalidade da taxa Selic;
- 6) a indevida aplicação de multa, vez que as parcelas executadas encontravam-se pendentes de discussão sobre a compensação.

Sem as contrarrazões do INSS (certidão de decurso de prazo - f. 59), vieram os autos conclusos a este E. Tribunal E. Tribunal.

**É o sucinto relatório. Decido.**

Na execução fiscal, o representante judicial da Fazenda Pública deve ser intimado pessoalmente, a teor do disposto no artigo 25 da Lei nº 6.830/80 - Lei de Execução Fiscal:

*Art. 25 - Na execução fiscal, qualquer intimação ao representante judicial da Fazenda Pública será feita pessoalmente. Parágrafo Único - A intimação de que trata este artigo poderá ser feita mediante vista dos autos, com imediata remessa ao representante judicial da Fazenda Pública, pelo cartório ou secretaria.*

Tal dispositivo, ademais, também se aplica às intimações realizadas no âmbito dos embargos à execução fiscal, conforme entendimento expresso na Súmula nº 240 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que assim dispõe: "*A intimação do representante judicial da Fazenda Pública, nos embargos à execução fiscal, será feita pessoalmente.*"

Nesse sentido, também, já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL DO REPRESENTANTE DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 527, V DO CPC. LEI Nº 6.830/80 (ART. 25). NECESSIDADE.

1. A intimação pessoal do representante da Fazenda Pública é de rigor, no feitos em que figura como interessada, autora, ré, assistente, oponente, recorrente ou recorrida, a teor do que dispõe o art. 38 da Lei Complementar 73/93 e art. 6º da Lei 9.028/75.2. O representante judicial da Fazenda Pública deve ser intimado pessoalmente na execução fiscal e, também, no agravo de instrumento contra ela oposto. (Precedentes do STJ: REsp 892.320/RS, DJU 23.04.07; REsp. 964.517/RS, DJU 13.09.07; REsp. 506.113/PR, DJU 05.03.06; AgRg no Ag 509.352/MA, DJU 29.08.05 e; REsp. 629.441/DF, DJU 13.09.04) 3. Recurso Especial provido; prejudicadas as demais questões."

(REsp 1035287/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/11/2008, DJe 18/12/2008)

"EXECUÇÃO FISCAL - PROCURADOR AUTÁRQUICO - INTIMAÇÃO PESSOAL.

1. Dispondo a lei de execuções fiscais que 'qualquer intimação do representante judicial da Fazenda Pública será feita pessoalmente' (art. 25), os procuradores autárquicos, representantes de entidade que integra a Fazenda Pública, estão abrangidos pelo comando legal.

2. Recurso especial a que se dá provimento."

(REsp nº 616814 / MG, 1ª Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, dj 26/06/2006, pág. 118)

"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - EMBARGOS DO DEVEDOR - NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL DO REPRESENTANTE DA FAZENDA PÚBLICA - ARTIGO 25 DA LEI Nº 6830/80 - PRECEDENTES.

1. A teor do comando inserto no artigo 25 da Lei de Execuções Fiscais, o representante da Fazenda Pública deve ser pessoalmente intimado não só na execução fiscal como nos embargos a ela opostos independentemente da publicação no órgão oficial.

2. Precedentes.

3. Recurso provido."

(REsp nº 42387 / SP, 1ª Turma, Relator Ministro César Asfor Rocha, DJ 02/05/94, pág. 9974)

Ressalta-se que a expressão "Fazenda Pública" deve ser entendida como abrangendo também as autarquias e as fundações, em interpretação sistemática com o art. 1º da mesma lei que preconiza ser ela o instrumento para execução da dívida ativa não apenas da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, mas também das "respectivas autarquias".

Todavia, compulsando os autos verifico que o Instituto embargado não foi intimado pessoalmente dos atos processuais praticados no processo desde o recebimento dos embargos pelo juiz de primeiro grau à f. 39. Conforme certidões exaradas às f. 39 verso, 41 verso, 42 verso, 44 verso, 59 e 60 verso, certo se torna que as intimações da autarquia foram todas efetuadas através de publicação pela imprensa oficial do Estado, em clara violação do disposto no artigo 25 da LEF.

Ademais, tratando-se de ausência de intimação pessoal da Fazenda Pública, matéria de ordem pública, a apreciação judicial pode ser feita *ex officio*.

Pelo exposto, acolhendo os precedentes supra e com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, anulo, de ofício, o processo de embargos à execução a partir da f. 39 verso, devendo os autos retornarem à origem para o regular processamento do feito, com a intimação pessoal do Instituto Nacional do Seguro Social a partir do recebimento dos embargos à execução, restando prejudicado o reexame necessário e o recurso de apelação.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.012898-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : SMAR EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA

ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 97.00.00011-8 1 Vr SERTAOZINHO/SP

#### DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por SMAR EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA à r. decisão monocrática de f. 176-177, que rejeitou embargos de declaração anteriormente já apresentados pela mesma parte que ora embarga, afastando alegada contradição no r. julgado monocrático de f. 167-168.

A embargante alega, em síntese, que os presentes embargos de declaração têm fins de prequestionamento, pleiteando que se faça constar expressamente menção ao artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil.

É o relatório.

#### DECIDO.

A embargante pretende a integração do v. acórdão para fazer dele constar expressa menção a diversos dispositivos legais, possibilitando, assim, o prequestionamento da matéria.

No entanto, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Assim, apesar de terem sido trazidos aos autos diversos argumentos para a reforma da decisão apelada, observo que o i. Juiz Federal convocado Souza Ribeiro encontrou motivação suficiente para decidir em sentido contrário, não estando obrigado a apreciar todos os argumentos expedidos pela parte, nem a citar expressamente todos os dispositivos de lei por ela suscitados.

Nesse sentido, o i. Desembargador Marcos César, da 5ª Câmara do Tribunal de Justiça de São Paulo, ao apreciar os embargos de declaração nº 97.167-1, aduziu que:

*"tem proclamado a jurisprudência que o juiz não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e tampouco a responder um a um todos os seus argumentos ("RJTJESP", ed. LEX, vols. 104/340; 111/414). O que importa, e isso foi feito no venerando acórdão, é que se considere a causa posta, fundamentalmente, em moldes de demonstrar as razões pelas quais se concluiu o decisor, ainda que estas não venham sob o contorno do exame da prova e diante dos textos jurídicos que às partes se afigure adequado". (RJTJESP 115/207 )*

Nessa esteira vem decidindo o C. Superior Tribunal de Justiça, a exemplo de incontáveis julgados, dos quais destaco:

".....

*II - O Tribunal não está obrigado a examinar todos os fundamentos postos pelo recorrente, se um deles, suficiente para decidir a controvérsia é prejudicial dos outros.*

*III - Recurso desprovido".*

*(STJ, 1ª turma, REsp. n.º 159.288/SP, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, unânime, j. em 19.11.98, D.J.U. de 15.3.99, p. 102)*

".....

*O órgão para expressar a sua convicção não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Embora sucinta ou deficiente, a motivação, pronunciando-se sobre as questões de fato e de direito para fundamentar o resultado, exprimindo o sentido geral do julgamento, não emoldura negativa de vigência aos arts. 458, II e 535, II, CPC, nem entremostra confronto com o art. 128, do mesmo Código".*

*(STJ, 1ª turma, REsp. n.º 150.071/SP, rel. Min. Milton Luiz Pereira, unânime, j. em 4.6.98, D.J.U. de 10.8.98, p. 22).*

".....

*Exigir que o Tribunal 'a quo' se pronuncie sobre todos os argumentos levantados pela parte implicaria reexame da matéria julgada, o que não se coaduna com o fim dos embargos. O Poder Judiciário, para expressar sua convicção, não precisa se pronunciar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes. Recurso não conhecido".*

*(STJ, 5ª Turma, REsp. n.º 198.681/SP, rel. Min. Felix Fischer, unânime, j. em 18.3.99, D.J.U. de 17.5.99, p. 232).*

*"Mesmo nos embargos de declaração com o fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil para o reexame da causa"*

*(STJ - 1ª Turma, Resp n.º 13.8430/SP-Edcl, rel. Min. Demócrito Reinaldo, unânime, j. 6.4.92, D.J.U. de 24.08.92, p. 12.980).*

Destarte, não verificados qualquer omissão, contradição, obscuridade ou vício capaz de macular o r. julgado, **rejeito** os embargos de declaração de f. 180-184.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.020180-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : MATRA MAQUINAS E TRATORES AGRICOLAS IND/ E COM/ LTDA e outros  
: JATYR MASTRIANI DE GODOY  
: LUIZ ANTONIO DE SOUZA CAMPOS  
ADVOGADO : RENATO CHAGAS CORREA DA SILVA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 97.00.00024-9 1 Vr FATIMA DO SUL/MS

Desistência

Trata-se de apelação interposta por **MATRA MÁQUINAS E TRATORES AGRÍCOLAS INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA, JATYR MASTRIANI DE GODOY e LUIZ ANTÔNIO DE SOUZA CAMPOS** em face de sentença por meio da qual o d. juízo "a quo" julgou improcedentes embargos dos devedores, apresentados à execução fiscal que lhes moveu o INSS - Instituto Nacional do Seguro Social.

No curso do procedimento recursal, a parte recorrente desistiu de seu pleito, conforme se vê à f. 209-210.

Ante o exposto, **HOMOLOGO** a desistência da apelação interposta pelos três apelantes.

Decorrido o prazo próprio, remetam-se os autos ao juízo de primeira instância, procedendo-se às anotações necessárias. Intimem-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.035189-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : MALAGA PRODUTOS METALIZADOS LTDA  
ADVOGADO : REINALDO DE MELLO  
: SORAIA PELEGRI DE SA e outros  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 98.00.00471-8 A Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Málaga Produtos Metalizados Ltda.**, contra sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal opostos em face da **União**.

Sustenta a apelante que a execução fiscal foi embasada no art. 3º, inc. I, da Lei n.º 7.787/89 e no art. 22, inc. I, da Lei n.º 8.212/91, dispositivos declarados inconstitucionais.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

Intimada, a União juntou aos autos cópia do processo administrativo (f. 112-1.021).

Em manifestação de f. 1.027-1.029, a apelante reafirma que *"promovia a contratação de funcionários avulsos pela via de locação de mão de obra temporária, conforme farta documentação acostada aos autos"*.

**É o sucinto relatório. Decido.**

O apelo não merece acolhida.

Com efeito, os débitos de contribuições previdenciárias constantes da certidão de dívida ativa de n.º 31.819.620-4 decorrem da descaracterização de mão de obra temporária, em razão de a apelante ter contratado empregados temporários em afronta às disposições contidas na Lei n.º 6.019/74.

No recurso apresentado na esfera administrativa consta que "*a empresa em pauta foi notificada a recolher as contribuições previdenciárias empresariais e dos segurados, devidas ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, e a Terceiros, que lhe prestaram serviço, em virtude da descaracterização da mão-de-obra tida como temporária, apuradas com base nas Notas Fiscais/Faturas de serviços, apresentadas à fiscalização, abrangendo as competências 09.88 a 06.94*" (f. 989).

Na defesa apresentada na esfera administrativa a apelante sustenta a regularidade na contratação de serviços temporários, como se verifica do seguinte trecho de f. 655:

*"Quanto a dizer que o procedimento da empresa tomadora de serviços temporário (Málaga), não atendeu a legislação vigente, caracterizando como não de obra efetiva, a empresa tomadora somente se fez valer tanto do que lhe faculta a lei quanto valeu-se das empresas que prestam serviços temporário, para atender um acréscimo extraordinário de serviços ocorrido no período, e a substituição transitória de empregados da MÁLAGA, por motivo de férias e licenças no período de pico de trabalho na empresa. Afora alguns casos emergenciais, isolados, a utilização de um mesmo empregado temporário jamais ultrapassou o período de 3 (três) meses, não contrariando, em hipótese nenhuma, a legislação em vigor."*

Ora, é evidente que da descaracterização de mão de obra temporária decorre o reconhecimento de **vínculo empregatício**, de modo a fazer incidir contribuição previdenciária sobre a remuneração paga a **empregados**. Não há qualquer relação com contribuições incidentes sobre remuneração paga a "avulsos, autônomos e administradores", como quer fazer crer a apelante.

De fato, é despropósito da apelante embargar a execução sustentando que a cobrança fundamenta-se em dispositivo inconstitucional, quando tem pleno conhecimento (haja vista a defesa formulada na via administrativa) de que o débito origina-se da desqualificação de contratos firmados como sendo de trabalho temporário, com intuito de ocultar efetiva relação de emprego. A improcedência é manifesta.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

F. 1.025-1.026. Anote-se.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau, procedendo-se às anotações necessárias.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.60.00.000810-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : NELSON PEREIRA JUNIOR

ADVOGADO : JANIO RIBEIRO SOUTO

: IBRAHIM AYACH NETO

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

INTERESSADO : MILTON PUPIN e outros

: VERA LUCIA GIANOTTO PEREIRA

: AUTO POSTO SAO FRANCISCO LTDA

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO



Trata-se de apelação interposta por **Nelson Pereira Júnior** contra sentença que julgou improcedentes os embargos à execução opostos em face do **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**.

Em sua apelação, o embargante alega:

- 1) em preliminar, a nulidade da sentença, em decorrência da falta de intimação da penhora ao devedor principal (Auto Posto Francisco Ltda.) e à litisconsorte passiva Vera Lúcia Gianotto;
- 2) sua ilegitimidade para figurar no pólo passivo da execução fiscal;
- 3) a ilegitimidade da taxa Selic, como juros de mora.

Em suas contrarrazões, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS pugna pela manutenção da sentença.

#### **É o sucinto relatório. Decido.**

**1. Falta de intimação da penhora.** O apelante alega, preliminarmente, a nulidade da sentença, em decorrência da falta de intimação da penhora ao devedor principal (Auto Posto Francisco Ltda.) e à litisconsorte passiva Vera Lúcia Gianotto.

Com efeito, estabelece o artigo 16, § 2º, da Lei nº 6.830, de 22 de setembro de 1980, que "Dispõe sobre a cobrança judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública e dá outras providências":

*"Art. 16. (...)*

*§ 2º No prazo dos embargos, o executado deverá alegar toda matéria útil à defesa, requerer provas e juntar aos autos os documentos e rol de testemunhas, até três ou, a critério do juiz, até o dobro desse limite."*

Cabe lembrar que o processo de embargos à execução, sendo processo de conhecimento incidental autônomo, de índole desconstitutiva, também se sujeita à regra da inalterabilidade do pedido ou da causa de pedir, contida no artigo 264 do Código de Processo Civil.

Assim, o embargante deveria ter deduzido, especificamente na exordial, todos os fatos e fundamentos pertinentes, a fim de desconstituir o título exequendo, sob pena de tornar preclusa a oportunidade de argui-los, em função da aplicação do princípio da concentração ou da eventualidade.

É de se concluir, portanto, que, ao alegar que a sentença deve ser nula, haja vista a ausência de intimação da penhora ao devedor principal (Auto Posto Francisco Ltda.) e à litisconsorte passiva Vera Lúcia Gianotto, o apelante pretende alterar, em sede recursal, o pedido deduzido na exordial, o que se revela inadmissível.

De fato, não cabe ao Tribunal apreciar questão que não foi ventilada em primeiro grau; o que implicaria em supressão do duplo grau de jurisdição. Neste sentido, os seguintes precedentes deste E. Tribunal:

**"EMBARGOS À EXECUÇÃO - NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.**

*I - A matéria trazida no recurso de apelação não foi objeto dos embargos à execução, e, portanto, não foi tratada na r. sentença proferida.*

*II - Não se pode inovar no recurso de apelação, sendo defeso às partes alterar o pedido ou a causa de pedir.*

*III - Recurso de apelação a que não se conhece."*

*(TRF/3, 5ª Turma, AC nº 426115, rel. Des. Fed. Suzana Camargo, unânime, j. em 10.9.2003, DJU de 4.2.2003, pág. 518).*

**"TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE - CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO - CDA - PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA - TRD - APLICABILIDADE - INOVAÇÃO EM SEDE RECURSAL - NÃO CONHECIMENTO**

*(...)*

*5. É defeso às partes inovar quanto ao pedido e a causa de pedir em sede recursal, nos termos do parágrafo único do art. 264 do CPC. Alegação relativa ao encargo do D.L. 1.025/69 não conhecida."*

*(TRF3, 6ª Turma, AC 646227/SP, relator Juiz Convocado Miguel di Pierro, j. em 21/05/2009, DJF3 22/06/2009)*

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PIS. BASE DE CÁLCULO. LEIS NºS 9.715/98 E 9.718/98. RECOLHIMENTO NOS TERMOS DA LC Nº 7/70. VEDADO INOVAR EM SEDE RECURSAL. RECURSO NÃO CONHECIDO, NOS TERMOS DO ART. 515 DO CPC. VÍCIO DE JULGAMENTO EXTRA PETITA NÃO CARACTERIZADO. AUSÊNCIA DE DOCUMENTAÇÃO PROBATÓRIA. VIA PROCESSUAL INADEQUADA.**

1. Foi constatado que o voto e acórdão apreciaram questão relativa tão-somente à compensação dos valores recolhidos indevidamente a título de contribuição ao PIS, restando omissos o julgado no tocante ao direito de recolher a contribuição nos termos da LC n.º 7/70.

2. É vedado ao recorrente inovar a causa em sede recursal, a teor do disposto no art. 515 do CPC. A impetrante pleiteou pelo afastamento da Lei n.º 9.715/98, não fazendo qualquer alusão à manutenção da alíquota da contribuição ao PIS nos moldes estabelecidos no art. 8.º, inc. I, da referida Lei. Assim, caracterizada a ausência de regularidade formal, inviabiliza o conhecimento do recurso.

(...)

8. Apelação da impetrante não conhecida.

9. Preliminar argüida pela União rejeitada e apelação, no mérito, desprovida.

10. Remessa oficial parcialmente provida."

(TRF3, 4ª Turma, AMS 214510/SP, relator Des. Fed. Roberto Haddad, j. em 04/09/2008, DJF3 29/04/2009, pág. 513)

Com efeito, o recurso de apelação é instrumento de revisão, não se prestando à inserção de fundamento novo, não submetido à apreciação do juízo singular.

Nesse particular, portanto, o recurso não deve ser sequer conhecido.

**2. Ilegitimidade de parte.** O apelante sustenta sua ilegitimidade para figurar no pólo passivo da presente execução fiscal, na qualidade de sócio da empresa executada, alegando ter havido novação do débito através do parcelamento da dívida, firmado, unicamente, pelo novo sócio Sr. Milton Pupin, no curso da execução, sem sua anuência. Afirma que "se foi o atual sócio quem motivou o inadimplemento do negócio jurídico novado, o apelante não deu causa a qualquer evento capaz de motivar a propalada responsabilidade solidária prevista em lei. Não foi o apelante quem eu causa ao inadimplemento do negócio novado, mas o atual sócio. Portanto, não pode responder por quaisquer dos atos ilícitos previstos em lei ensejadores da responsabilidade solidária", f. 153.

Cuida-se de execução fiscal ajuizada em razão de descumprimento de confissão de dívida fiscal declarada e firmada pelo próprio apelante, na condição de representante legal da empresa executada (f. 41-42), referente às competências de 09/91 a 10/92.

O apelante figura na certidão de dívida ativa como corresponsável e nessa condição foi requerida sua citação para a execução fiscal.

Anote-se, de início, que, nos termos do art. 3.º da Lei n.º 6.830/80, a aludida certidão goza de presunção de liquidez e certeza. Para afastar tal presunção, o executado ou terceiro deve, nos termos do mencionado dispositivo legal, produzir "prova inequívoca".

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que, diante da presunção de liquidez e certeza da certidão de dívida ativa, são legitimados passivos para a execução fiscal todos aqueles que figurarem como codevedores no título, cabendo a estes - e não ao Fisco - o ônus de provar a inoccorrência de qualquer das situações previstas no art. 135 do Código Tributário Nacional. Vejam-se os seguintes julgados:

**"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. ART. 135 DO CTN. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. EXECUÇÃO FUNDADA EM CDA QUE INDICA O NOME DO SÓCIO. REDIRECIONAMENTO. DISTINÇÃO.**

1. Iniciada a execução contra a pessoa jurídica e, posteriormente, redirecionada contra o sócio-gerente, que não constava da CDA, cabe ao Fisco demonstrar a presença de um dos requisitos do art. 135 do CTN. Se a Fazenda Pública, ao propor a ação, não visualizava qualquer fato capaz de estender a responsabilidade ao sócio-gerente e, posteriormente, pretende voltar-se também contra o seu patrimônio, deverá demonstrar infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos ou, ainda, dissolução irregular da sociedade.

2. Se a execução foi proposta contra a pessoa jurídica e contra o sócio-gerente, a este compete o ônus da prova, já que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, nos termos do art. 204 do CTN c/c o art. 3.º da Lei n.º 6.830/80.

3. Caso a execução tenha sido proposta somente contra a pessoa jurídica e havendo indicação do nome do sócio-gerente na CDA como co-responsável tributário, não se trata de típico redirecionamento. Neste caso, o ônus da prova compete igualmente ao sócio, tendo em vista a presunção relativa de liquidez e certeza que milita em favor da Certidão de Dívida Ativa.

4. Na hipótese, a execução foi proposta com base em CDA da qual constava o nome do sócio-gerente como co-responsável tributário, do que se conclui caber a ele o ônus de provar a ausência dos requisitos do art. 135 do CTN.

5. Embargos de divergência providos"

(STJ, 1ª Seção, EREsp n.º 702232/RS, rel. Min. Castro Meira, 14/9/2005, DJU 26/9/2005, p. 169).

**"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO CONTRA SÓCIO-GERENTE QUE FIGURA NA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA COMO CO-RESPONSÁVEL. POSSIBILIDADE. DISTINÇÃO ENTRE A RELAÇÃO DE DIREITO PROCESSUAL (PRESSUPOSTO PARA AJUIZAR A EXECUÇÃO) E A RELAÇÃO DE DIREITO MATERIAL (PRESSUPOSTO PARA A CONFIGURAÇÃO DA RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA).**

1. Não se pode confundir a relação processual com a relação de direito material objeto da ação executiva. Os requisitos para instalar a relação processual executiva são os previstos na lei processual, a saber, o inadimplemento e o título executivo (CPC, artigos 580 e 583). Os pressupostos para configuração da responsabilidade tributária são os estabelecidos pelo direito material, nomeadamente pelo art. 135 do CTN.

2. A indicação, na Certidão de Dívida Ativa, do nome do responsável ou do co-responsável (Lei 6.830/80, art. 2º, § 5º, I; CTN, art. 202, I), confere ao indicado a condição de legitimado passivo para a relação processual executiva (CPC, art. 568, I), mas não confirma, a não ser por presunção relativa (CTN, art. 204), a existência da responsabilidade tributária, matéria que, se for o caso, será decidida pelas vias cognitivas próprias, especialmente a dos embargos à execução.

3. É diferente a situação quando o nome do responsável tributário não figura na certidão de dívida ativa. Nesses casos, embora configurada a legitimidade passiva (CPC, art. 568, V), caberá à Fazenda exequente, ao promover a ação ou ao requerer o seu redirecionamento, indicar a causa do pedido, que há de ser uma das situações, previstas no direito material, como configuradoras da responsabilidade subsidiária.

4. No caso, havendo indicação dos co-devedores no título executivo (Certidão de Dívida Ativa), é viável, contra eles, o redirecionamento da execução. Precedente: EREsp 702.232-RS, 1ª Seção, Min. Castro Meira, DJ de 16.09.2005.

5. Agravo regimental a que se nega provimento"

(STJ, 1ª Turma, AgRg n.º 778634/RS, rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 15/2/2007, DJU 15/3/2007, p. 269).

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO, CUJO NOME CONSTA NA CDA. ART. 135 DO CTN. POSSIBILIDADE.

I - No julgamento dos EREsp n.º 702.232/RS, de relatoria do Min. CASTRO MEIRA, DJ de 26/09/2005, esta Corte examinou três situações relativas ao redirecionamento da execução, concluindo, no que interessa, que se o executivo é proposto contra a pessoa jurídica e o sócio, cujo nome consta da CDA, não se trata de típico redirecionamento e o ônus da prova de inexistência de infração a lei, contrato social ou estatuto compete ao sócio, uma vez que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, sendo este o caso em análise.

II - Agravo regimental improvido"

(STJ, 1ª Turma, AgRg nos EDcl no REsp 892862/RS, rel. Min. Francisco Falcão, j. 15/5/2007, DJU 31/5/2007 p. 394).

A E. 2ª Turma deste Tribunal Regional Federal tem julgados no mesmo sentido, como, por exemplo, o proferido no AG n.º 199642/SP (autos n.º 2004.03.00.007898-3), j. em 30/10/2007.

In casu, o apelante consta como corresponsável na certidão de dívida ativa (f. 159-163). Assim, não há como excluí-lo da relação processual sem afrontar o disposto no art. 3º da Lei n.º Lei n.º 6.830/80.

Note-se que não se está afirmando a responsabilidade tributária do apelante - matéria de direito material que ainda poderá ser discutida -, mas apenas sua legitimidade passiva *ad causam* - tema pertinente ao direito processual. Cumpre, porém, ao apelante o ônus de abalar, pelas vias processuais adequadas, a presunção de liquidez e certeza do título.

Assim, nesse particular, é improcedente o pedido.

**3. Taxa Selic.** Segundo o apelante, a condenação não deve receber o influxo da Taxa Selic, por ser ilegítima a aplicação da referida taxa como juros de mora.

Na legislação tributária federal, a questão da atualização monetária dos débitos fiscais e dos juros moratórios era regulada pelo artigo 54 da Lei 8.383/91, da seguinte forma:

**"LEI 8.383 DE 30/12/1991 - DOU 31/12/1991 RET EM 08/11/1993**

Institui a Unidade Fiscal de Referência, altera a Legislação do Imposto sobre a Renda, e dá outras providências.

**CAPÍTULO VI - Da Atualização de Débitos Fiscais (artigos 54 a 58)**

**ART.54 - Os débitos de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional e os decorrentes de contribuições arrecadadas pela União, constituídos ou não, vencidos até 31 de dezembro de 1991 e não pagos até 2 de janeiro de 1992, serão atualizados monetariamente com base na legislação aplicável e convertidos, nessa data, em quantidade de UFIR diária.**

**§ 1º Os juros de mora calculados até 2 de janeiro de 1992 serão, também, convertidos em quantidade de UFIR, na mesma data.**

**§ 2º Sobre a parcela correspondente ao tributo ou contribuição, convertida em quantidade de UFIR, incidirão juros moratórios à razão de um por cento, por mês-calendário ou fração, a partir de fevereiro de 1992, inclusive, além da multa de mora ou de ofício.**

**§ 3º O valor a ser recolhido será obtido multiplicando-se a correspondente quantidade de UFIR pelo valor diário desta na data do pagamento".**

Com o advento da Lei 8.981, de 20.01.1995, a matéria passou a ser regulada em seu artigo 84:

ART.84 - Os tributos e contribuições sociais arrecadados pela Secretaria da Receita Federal, cujos fatos geradores vierem a ocorrer a partir de 1º de janeiro de 1995, não pagos nos prazos previstos na legislação tributária serão acrescidos de:

**I - juros de mora, equivalentes à taxa média mensal de captação do Tesouro Nacional relativa à Dívida Mobiliária Federal Interna;**

\*Vide art.13 da Lei nº 9.065, de 20/06/1995, sobre juros de que trata este inciso.

II - multa de mora aplicada da seguinte forma:

- a) dez por cento, se o pagamento se verificar no próprio mês do vencimento;
- b) vinte por cento, quando o pagamento ocorrer no mês seguinte ao do vencimento;
- c) trinta por cento, quando o pagamento for efetuado a partir do segundo mês subsequente ao do vencimento;

§ 1º Os juros de mora incidirão a partir do primeiro dia do mês subsequente ao do vencimento, e a multa de mora, a partir do primeiro dia após o vencimento do débito.

**§ 2º O percentual dos juros de mora relativo ao mês em que o pagamento estiver sendo efetuado será de 1%.**

§ 3º Em nenhuma hipótese os juros de mora previstos no inciso I, deste artigo, poderão ser inferiores à taxa de juros estabelecida no art.161, § 1º, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, no art.59 da Lei nº 8.383, de 1991, e no art.3 da Lei nº 8.620, de 5 de janeiro de 1993.

**§ 4º Os juros de mora de que trata o inciso I, deste artigo, serão aplicados também às contribuições sociais arrecadadas pelo INSS e aos débitos para com o patrimônio imobiliário, quando não recolhidos nos prazos previstos na legislação específica.**

§ 5º Em relação aos débitos referidos no art.5 desta Lei incidirão, a partir de 1º de janeiro de 1995, juros de mora de um por cento ao mês-calendário ou fração.

§ 6º O disposto no § 2º aplica-se, inclusive, às hipóteses de pagamento parcelado de tributos e contribuições sociais, previstos nesta lei.

§ 7º A Secretaria do Tesouro Nacional divulgará mensalmente a taxa a que se refere o inciso I deste artigo.

§ 8º O disposto neste artigo aplica-se aos demais créditos da Fazenda Nacional, cuja inscrição e cobrança como Dívida Ativa da União seja de competência da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional.(Incluído pela Lei nº 10.522, de 19.7.2002).

Logo em seguida, a matéria sofreu alteração pela Lei nº 9.065/95, artigo 13, que determinou a aplicação da taxa SELIC a partir de 1º de abril de 1995, em substituição à taxa citada no inciso I do artigo 84 da Lei nº 8.981/95:

Lei nº 9.065, de 20.06.1995

"Art. 13. A partir de 1º de abril de 1995, os juros de que tratam a alínea c do parágrafo único do art. 14 da Lei nº 8.847, de 28 de janeiro de 1994, com a redação dada pelo art. 6º da Lei nº 8.850, de 28 de janeiro de 1994, e pelo art. 90 da Lei nº 8.981, de 1995, o art. 84, inciso I, e o art. 91, parágrafo único, alínea a.2, da Lei nº 8.981, de 1995, serão equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente".

A respeito dessa matéria, relativamente aos tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, nova previsão legislativa foi instituída a partir de janeiro de 1997 pela Lei nº 9.430/96:

Lei nº 9.430, de 27.12.1996

Seção IV

Acréscimos Moratórios

Multas e Juros

"Art. 61. Os débitos para com a União, decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, cujos fatos geradores ocorrerem a partir de 1º de janeiro de 1997, não pagos nos prazos previstos na legislação específica, serão acrescidos de multa de mora, calculada à taxa de trinta e três centésimos por cento, por dia de atraso.

§ 1º A multa de que trata este artigo será calculada a partir do primeiro dia subsequente ao do vencimento do prazo previsto para o pagamento do tributo ou da contribuição até o dia em que ocorrer o seu pagamento.

§ 2º O percentual de multa a ser aplicado fica limitado a vinte por cento.

§ 3º Sobre os débitos a que se refere este artigo incidirão juros de mora calculados à taxa a que se refere o § 3º do art. 5º, a partir do primeiro dia do mês subsequente ao vencimento do prazo até o mês anterior ao do pagamento e de um por cento no mês de pagamento".

(obs: o dispositivo citado no § 3º refere-se aos juros equivalentes "à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, para títulos federais, acumulada mensalmente")

Importante observar que a partir de janeiro de 1995, quando se deu a incidência das regras instituídas pela Lei nº 8.981/95, não mais houve a apuração de juros e correção monetária por índices diversos, mas sim unificou-se tal incidência pela exigência das taxas referidas no artigo 84, I, desta Lei (inicialmente pela taxa média mensal de captação do Tesouro Nacional relativa à Dívida Mobiliária Federal Interna e, depois de abril/95, pela taxa SELIC - Sistema Especial de Liquidação e de Custódia de títulos federais, acumulada mensalmente).

No que se refere ao princípio constitucional da estrita legalidade da tributação (CF, art. 150, inciso I), a norma geral tributária que a Constituição Federal exige nesta matéria dos juros (artigo 146, inciso III) é veiculada pelo Código Tributário Nacional, artigo 161, norma recepcionada pela atual ordem constitucional com natureza de lei complementar, mas que em seu § 1º expressamente confere à lei ordinária a estipulação dos juros aplicáveis nas obrigações tributárias vencidas (desde já estipulando a norma geral aplicável - 1% ao mês -, no caso de a lei ordinária não estabelecer de forma diversa - e não se pode inferir deste preceito qualquer limitação, máxima ou mínima, ao percentual de juros que a lei pode instituir).

Logo, havendo legislação específica dispondo de modo diverso, afasta-se a incidência da taxa de 1% ao mês, prevista no art. 161, § 1º, do CTN, aplicando-se à dívida a taxa Selic.

A incidência da taxa Selic como juros, conforme previsto na legislação acima citada, atende ao citado princípio constitucional.

Com relação à limitação dos juros em 12% ao ano, o Supremo Tribunal Federal já decidiu no sentido de não ser auto-aplicável o parágrafo 3º do artigo 192 da Constituição Federal. Neste sentido, a Suprema Corte editou a Súmula nº 648:

*"A norma do § 3º do art. 192 da constituição, revogada pela EC 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha sua aplicabilidade condicionada à edição de Lei Complementar".*

Ademais, é pacífica a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser legítima a incidência da taxa Selic sobre os débitos tributários pagos em atraso, conforme se verifica pelos seguintes julgados:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - OFENSA AO ART. 420 DO CPC - NECESSIDADE DE PERÍCIA - REEXAME DE PROVAS: SÚMULA 7/STJ - DENÚNCIA ESPONTÂNEA - PARCELAMENTO DO DÉBITO - NÃO CARACTERIZAÇÃO - TAXA SELIC - APLICABILIDADE AOS DÉBITOS TRIBUTÁRIOS EM ATRASO - MULTA - CONFISCO - ACÓRDÃO DECIDIDO SOB FUNDAMENTO EXCLUSIVAMENTE CONSTITUCIONAL - REFIS - DESISTÊNCIA DAS AÇÕES CONTRA O FISCO - LEGALIDADE.*

- 1. É inadmissível o recurso especial se a análise da pretensão da recorrente demanda o reexame de provas.*
  - 2. Firmou-se na 1ª Seção desta Corte o entendimento no sentido de que a simples confissão de dívida, seguida de pedido de parcelamento, não caracteriza denúncia espontânea. Precedentes.*
  - 3. É legítima a incidência da taxa SELIC sobre os débitos tributários pagos em atraso.*
  - 4. Inviável o recurso especial interposto contra acórdão que decidiu controvérsia sob enfoque exclusivamente constitucional.*
  - 5. A opção pelo ingresso no REFIS implica reconhecimento do débito e pressupõe a desistência das ações relativas ao débito respectivo. Precedentes.*
  - 6. Recurso especial parcialmente conhecido e não provido."*
- (STJ, 2ª Turma, Resp 1070246/RS, relatora Ministra Eliana Calmon, j. em 06/08/2009, DJe 21/08/2009)*

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL. APLICAÇÃO DA SÚMULA 7/STJ. DENÚNCIA ESPONTÂNEA NÃO CONFIGURADA. TAXA SELIC. LEGALIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ.*

- 1. O Tribunal de origem, com base na prova dos autos, considerou desnecessária a produção de perícia contábil para a solução da lide. A revisão desse entendimento implica reexame de fatos e provas, obstado pelo teor da Súmula 7/STJ.*
  - 2. A simples confissão de dívida, seguida de pedido de parcelamento, não caracteriza a denúncia espontânea prevista no art. 138 do CTN.*
  - 3. É pacífica a jurisprudência desta Corte quanto à aplicabilidade da Taxa SELIC nos valores em atraso devidos à Fazenda Pública, nos termos da Lei 9.065/1995.*
  - 4. É inadmissível Recurso Especial quanto a questão que, a despeito da oposição de Embargos Declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal de origem. Incidência da Súmula 211/STJ.*
  - 5. Para que se configure o prequestionamento implícito, é necessário que o Tribunal a quo emita juízo de valor a respeito da aplicação da norma federal ao caso concreto.*
  - 6. Agravo Regimental não provido."*
- (STJ, 2ª Turma, AgRg no Ag 884475/RS, relator ministro Herman Benjamin, j. em 05/02/2009, DJe 19/03/2009)*

Assim, não há que falar em ilegitimidade na utilização da taxa de juros Selic.

**4. Dispositivo.** Pelo exposto, acolhendo os precedentes supra e com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação, mantendo a sentença de primeiro grau.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.60.00.004541-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : ENERSUL EMPRESA ENERGETICA DE MATO GROSSO DO SUL S/A  
ADVOGADO : GUILHERME CEZAROTI  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta por ENERSUL - EMPRESA ENERGÉTICA DE MATO GROSSO DO SUL S/A - em face de sentença por meio da qual o d. juízo "a quo" julgou improcedente o pedido para assegurar à autora direito à inexigibilidade do recolhimento da contribuição do SAT - Seguro de Acidentes do Trabalho, ou do recolhimento à alíquota de 1%, 2% ou 3% nos termos do Decreto n.º 2.173/97, até que sobrevenha lei que apresente definição de atividade preponderante e dos graus de risco leve, médio e grave, autorizando, ainda, a compensação dos valores recolhidos indevidamente, condenando as partes a arcar com as próprias custas e honorários advocatícios, em demanda ajuizada contra o INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL.

A empresa contribuinte apela postulando a reforma da sentença, a fim de que se reconheça a inconstitucionalidade da exigência do SAT e a autorização para compensação dos valores pagos indevidamente.

Com contrarrazões, os autos vieram a este E. Tribunal.

É o relatório.

#### DECIDIDO.

A questão já está pacificada no âmbito dos Tribunais Superiores e também dessa C. 2ª Turma.

Com efeito, o Pleno do E. Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, decidiu que a exação em questão não ofende a Constituição da República. Veja-se, a propósito, o contido na ementa a seguir transcrita:

*"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO: SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO - SAT. Lei 7.787/89, arts. 3º e 4º; Lei 8.212/91, art. 22, II, redação da Lei 9.732/98. Decretos 612/92, 2.173/97 e 3.048/99. CF, artigo 195, § 4º; art. 154, II; art. 5º, II; art. 150, I.*

*I - Contribuição para o custeio do Seguro de Acidente do Trabalho - SAT: Lei 7.787/89, art. 3º, II; Lei n.º 8.212/91, art. 22, II: alegação no sentido de que são ofensivos ao art. 195, § 4º, c/c art. 154, I, da Constituição Federal: improcedência. Desnecessidade de observância da técnica da competência residual da União, C.F., art. 154, I.*

*Desnecessidade de lei complementar para a instituição da contribuição para o SAT.*

*II - O art. 3º, II, da Lei 7.787/89, não é ofensivo ao princípio da igualdade, por isso que o art. 4º da mencionada Lei 7.787/89 cuidou de tratar desigualmente os desiguais.*

*III - As Leis 7.787, art. 3º, II, e 8.212/91, art. 22, II, definem, satisfatoriamente, todos os elementos capazes de fazer nascer a obrigação tributária válida. O fato de a lei deixar para o regulamento a complementação dos conceitos de 'atividade preponderante' e 'grau de risco leve, médio e grave', não implica ofensa ao princípio da legalidade genérica, C.F., art. 5º, II, e da legalidade tributária, C.F., art. 150, I.*

*IV - Se o regulamento vai além do conteúdo da lei, a questão não é de inconstitucionalidade, mas de ilegalidade, matéria que não integra o contencioso constitucional.*

*V - Recurso extraordinário não conhecido"*

*(STF, Pleno, RE n.º 343.446-2/SC, rel. Min. Carlos Velloso, unânime, j. em 20 de março de 2003, DJU de 4.4.2003).*

Em seu voto, o e. relator Ministro Carlos Velloso asseverou o seguinte:

*"(...), incidindo a contribuição sobre a folha de salários, deve a lei estabelecer, esclarecendo, que essa incidência será sobre a remuneração ou o total da remuneração paga ao empregado.*

*Não há falar, portanto, em ofensa ao art. 154, I, combinado com o art. 195, § 4º, da Constituição, por isso que, no caso, não cabe invocar a técnica da competência residual da União. Noutras palavras, não é necessária lei complementar para a instituição da contribuição para o SAT.*

*Também não procede a alegação de que o art. 3º, II, da Lei n.º 7.787/87, seria ofensivo ao princípio da igualdade.*

*É que o artigo 4º da mencionada Lei 7.787/89 cuidou de tratar desigualmente aos desiguais, dispondo:*

*'Art. 4º. A empresa cujo índice de acidente de trabalho seja superior à média do respectivo setor, sujeitar-se-á a uma contribuição adicional de 0,9% a 1,8%, para financiamento do respectivo seguro.'*

*(....)*

*Finalmente, esclareça-se que as leis em apreço definem, bem registrou a Ministra Ellen Gracie, no voto, em que se embasa o acórdão, 'satisfatoriamente todos os elementos capazes de fazer nascer uma obrigação tributária válida.' O fato de a lei deixar para o regulamento a complementação dos conceitos de 'atividade preponderante' e 'grau de risco leve, médio ou grave', não implica ofensa ao princípio da legalidade tributária, C.F., art. 150, I.*

*Na verdade, tanto a base de cálculo, que Geraldo Ataliba denomina de base impositiva, quanto 'outro critério quantitativo que - combinado com a base impositiva - permita a fixação do débito tributário, decorrente de cada fato impositivo', devem ser estabelecidos pela lei. Esse critério quantitativo é a alíquota (Geraldo Ataliba, 'Hipótese de incidência tributária', 3ª ed., págs. 106/107).*

*Em certos casos, entretanto, a aplicação da lei, no caso concreto, exige a aferição de dados e elementos. Nesses casos, a lei, fixando parâmetros e padrões, comete ao regulamento essa aferição. Não há falar, em casos assim, em delegação pura, que é ofensiva ao princípio da legalidade genérica (C.F., art. 5º, II) e da legalidade tributária (C.F., art. 150, I).*

*(....)"*

No aspecto infraconstitucional, o C. Superior Tribunal de Justiça também rechaçou a tese da ilegalidade dos decretos regulamentadores. Apenas para ilustrar, citam-se dois acórdãos, um de cada uma das Turmas que integram a E. 1ª Seção daquela Corte:

**"REGIMENTAL - SAT - GRAUS DE RISCO - LEGALIDADE - DECRETO - ATIVIDADE PREPONDERANTE.**

**1. É lícito estabelecer, por decreto, o grau de risco (leve, médio ou grave), partindo-se da atividade preponderante da empresa.**

**2. Sendo legais os recolhimentos, não há razão para que se façam sempre com base na alíquota mínima.**

**3. Se o recurso desafia jurisprudência assentada pelo STJ, nega-se-lhe seguimento (RISTJ, art. 35, XVIII).**

**4. Regimental improvido"**

*(STJ, 1ª Turma, AGA n.º 422444/GO, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, unânime, j. em 15.5.2003, DJU de 9.6.2003, p. 178).*

*"(....) SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO (SAT) - ART. 22, II, DA LEI 8.212/91.*

**2. Questão da legalidade da contribuição ao SAT decidida em nível infraconstitucional - art. 22, II, da Lei n.º 8.212/91.**

**3. Atividades perigosas desenvolvidas pelas empresas, escalonadas em graus pelos Decretos 356/91, 612/92, 2.173/91 e 3.048/99.**

**4. Plena legalidade de estabelecer-se, por decreto, o grau de risco (leve, médio ou grave), partindo-se da atividade preponderante da empresa.**

**"(....)"**

*(STJ, 2ª Turma, REsp n.º 415269/RS, rel. Min. Eliana Calmon, unânime, j. em 14.5.2002, DJU de 1º.7.2002, p. 333).*

Esta Turma, por sua vez, segue a jurisprudência das Cortes Superiores, também decidindo pela constitucionalidade e pela legalidade da exação:

**"TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO DO SEGURO DE ACIDENTES DE TRABALHO- SAT. DECRETO Nº 2.173/97. ALÍQUOTAS DIFERENCIADAS. CONSTITUCIONALIDADE.**

**I - Definição de atividade preponderante que é ministrada no regulamento pelo uso de critério compatível com as exigências da norma previdenciária de custeio, inspirando-se na lei e tão somente explicitando-lhe o conteúdo.**

**II - Enquadramento para efeitos de aplicação de alíquotas diferenciadas dependente de verificações empíricas atinentes à taxa de infortúnica apresentada nos diversos ramos de atividades que não se viabiliza fora do acompanhamento contínuo de uma realidade mutável que pode determinar a inclusão de novas atividades surgidas no mercado ou outras que antes não apresentavam riscos de maior gravidade bem como a exclusão das que porventura reduzam o coeficiente de acidentes do trabalho, atribuições estas incompatíveis com o processo legislativo e típicas do exercício do poder regulamentar.**

**III - Regulamento que desempenha legítima função de demarcação do conteúdo da lei em ordem a assegurar a uniformidade dos procedimentos dos órgãos e agentes da Administração e respeito ao princípio isonômico que de outro modo não seriam viáveis diante da necessariamente inespecífica dicção da lei, contendo-se nos limites da tradicional missão de assegurar-lhe a execução.**

**IV - Regulamento que não invade o domínio próprio da lei. Legitimidade do ato regulamentar reconhecida.**

V - Alegação de inconstitucionalidade que não vinga também no aspecto da base de cálculo da contribuição."

VI - Apelo da impetrante desprovido. Apelação do INSS e remessa oficial providas.

(TRF3, 2ª Turma, AMS 1999.61.03.005574-7, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, unanimidade, j. 26/08/03).

**"TRIBUTÁRIO: AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. CONTRIBUIÇÃO AO SEGURO DE ACIDENTES DO TRABALHO. ADICIONAL. ATIVIDADE PREPONDERANTE. GRAU DE RISCO. DEFINIÇÃO. DECRETO REGULAMENTADOR. POSSIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE DA EXIGÊNCIA.**

I - A contribuição social ao Seguro de Acidentes do Trabalho - SAT, nada mais é que parte daquela destinada ao custeio da Seguridade Social como um todo, em consonância com a Constituição Federal (art. 7º, XXVIII, 194, 195 e 201 § 10º).

II - A Lei 8212/91, art. 22, II não criou nova obrigação previdenciária ao estabelecer alíquotas da contribuição destinada ao Seguro de Acidentes do Trabalho - SAT, de acordo com a atividade preponderante da empresa e cujo risco seja considerado leve, médio ou grave (1%, 2% ou 3%).

III - O decreto regulamentador não inovou a ordem jurídica ao definir atividade preponderante, para fins de recolhimento da contribuição acidentária conforme o grau de risco da empresa.

IV - A contribuição social para o custeio do Seguro de Acidentes do Trabalho - SAT incide sobre a remuneração dos empregados, avulsos e médicos residentes, vez que segurados obrigatórios da Previdência Social (Leis 8212/91, art. 22, I e II e 6932/81, art. 4º, Dec. 3048/99, art. 9º V, "j" e "l" § 15, X).

V - O adicional da contribuição ao Seguro de Acidentes do Trabalho - SAT é constitucional e legal, cuja destinação é o financiamento das aposentadorias especiais, decorrentes da exposição do segurado a condições especiais que prejudiquem a saúde ou integridade física do trabalhador (Leis 8212/91, art. 22, II e 8213/91, art. 57 e 58 e 9732/98).

VI - Recurso da autora improvido"

(TRF3, 2ª Turma, AC nº 1999.61.00.003202-2, rel. Des. Fed. Aricê Amaral, unanimidade, j. 25/02/2003).

Como se vê, a contribuição ao SAT encontra amparo constitucional, está disciplinada a contento pela legislação ordinária e regulamentada, sem excessos, pelos decretos já mencionados.

Pelo exposto, acolhendo os precedentes acima invocados, NEGOU PROVIMENTO à apelação da autora.

Fixo os honorários advocatícios em R\$1.000,00 (mil reais), nos termos do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Custas ex lege.

F. 8.187 - anote-se na Subsecretaria, certificando-se o cumprimento.

Transcorridos os prazos legais, certifique-se eventual trânsito em julgado, procedendo-se às devidas anotações e remetendo-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00031 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2001.61.03.002059-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

PARTE AUTORA : UNIMED DE SAO JOSE DOS CAMPOS COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO

ADVOGADO : MARCIO ANTONIO EBRAM VILELA  
: RICARDO PALOSCHI CABELLO e outros

PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DESPACHO

A renúncia aos direitos sobre os quais se funda a ação (f. 184-185) acarretará o desfazimento dos efeitos favoráveis da sentença de f. 92-101.

Destarte, intime-se a impetrante a esclarecer, no prazo de 05 (cinco) dias, se insiste na renúncia apresentada à homologação.



São Paulo, 17 de fevereiro de 2010.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.06.006454-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : EQUIPAMENTOS RODOVIARIOS RODRIGUES LTDA  
ADVOGADO : ABELARDO DE LIMA FERREIRA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

#### DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e de apelação interposta por **Equipamentos Rodoviários Rodrigues Ltda.**, inconformada com a sentença que julgou improcedente o pedido formulado nos autos da ação mandamental impetrada contra ato do Sr. **Chefe do Posto de Arrecadação e Fiscalização do Instituto Nacional do Seguro Social em São José do Rio Preto, SP.**

A apelante sustenta, em síntese, que:

- a) haveria necessidade de lei complementar para instituir a fonte de custeio da aposentadoria especial, conforme disposto no art. 195, § 5º, da Constituição Federal, porquanto a Lei nº 9.732/98, que alterou a redação do art. 22, II, da Lei nº 8.212/91, criou nova contribuição;
- b) a Lei nº 9.732/98 deixou de conceituar "agentes prejudiciais à saúde e à integridade física", violando o princípio da legalidade estrita que vigora no direito tributário;
- c) a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 não retira a mácula de inconstitucionalidade da Lei nº 9.732/98, já que esta foi editada antes da reforma da constituição.

É a síntese do necessário. Passo a decidir.

A pretensão recursal não prospera.

A Constituição Federal, em seu art. 195, I, na redação anterior à Emenda Constitucional nº 20/98, já permitia a instituição de contribuição para financiamento da seguridade social, incidente sobre a folha de salário.

Assim, a criação ou majoração de contribuição incidente sobre folha de salário, mesmo antes da referida emenda, não dependia de lei complementar, pois não se verificava a hipótese de aplicação do disposto no parágrafo quarto, do art. 195, da Constituição Federal.

Por outro lado, não há ofensa ao princípio da reserva legal, vigorante na seara tributária, o fato de a lei conferir ao poder executivo a atribuição de definir a relação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física.

Deveras, tais argumentos já foram rechaçados pela jurisprudência de nossos tribunais, conforme arestos abaixo:

*"SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO. LEI COMPLEMENTAR. ATIVIDADE PREPONDERANTE. GRAU DE RISCO. REGULAMENTAÇÃO. LEGALIDADE. PRINCÍPIOS. APOSENTADORIA ESPECIAL.*

1. A Lei nº 8.212/91 define todos os elementos capazes de fazer nascer a obrigação tributária válida, não havendo ofensa o princípio da legalidade.
2. Os Decretos nºs 356/91, 612/92 e 2.173/97, ao tratarem da atividade econômica preponderante e do grau de risco acidentário, delimitaram conceitos necessários à aplicação concreta da Lei nº 8.212/91, não exorbitando o poder regulamentar conferido pela norma, nem violando princípios em matéria tributária.
3. É legítimo o estabelecimento, por Decreto, do grau de risco, com base na atividade preponderante da empresa.
4. Não merece guarida a pretensão das recorrentes no sentido de que se reconheça a ilegalidade do recolhimento dessa exação, quando à alíquota superior a 1%.
5. A modificação introduzida pela Lei nº 9.732/98 ao inciso II do art. 22, destinando uma parcela da contribuição sobre a folha de salários para o financiamento da aposentadoria especial, não desvirtua a natureza da contribuição ao SAT.
6. Recurso especial improvido."

(STJ, Segunda Turma, REsp 441.192/PR, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 17/02/2005, DJ 09/05/2005 p. 327) "TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO - SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO - SAT.

1. O STF, no RE 343.446/SC, concluiu pela constitucionalidade da exação, nos termos das Leis 7.787/89 (art. 3º, II) e 8.219/91 (art.

22, II).

2. Os Decretos 612/92, 2.173/97 e 3.048/94, nos quais se estabeleceram os graus de risco, foram considerados pelo STJ de plena legalidade.

3. A Lei 9.732/98, alterando o art. 22 da Lei 8.212/91, destinou parte da contribuição do SAT para o financiamento das aposentadorias especiais.

4. A Lei 9.732/98 anulou a alíquota da contribuição para o SAT sem macular o sistema, sendo de absoluta legalidade a majoração.

5. Recurso especial improvido."

(STJ, Segunda Turma, REsp 512.488/GO, Rel. Ministra Eliana Calmon, julgado em 05/02/2004, DJ 24/05/2004 p. 240)

Portanto, não há qualquer inconstitucionalidade na Lei nº 9.732/98.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação, nos termos da fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00033 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2001.61.06.007511-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

APELADO : LUIZ ANTONIO LEZO SILVA

ADVOGADO : JEAN DORNELAS e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE S J RIO PRETO SP

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e de apelação interposta pelo **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**, inconformado com a sentença que julgou procedente o pedido formulado nos autos da ação cautelar, ajuizada por **Luiz Antonio Lezo Silva**.

O apelante sustenta, em síntese, que:

1) a propositura de embargos à execução fiscal, por si só, não implica cancelamento da inscrição do nome do devedor no CADIN, impondo-se, para tanto, a suficiência da garantia do juízo, o que não ocorreu no caso dos autos;

2) a fixação de honorários advocatícios na base de 10% sobre o valor da causa viola o disposto no art. 20, §4º, do Código de Processo Civil.

É a síntese do essencial. Passo a decidir.

A sentença de primeiro grau merece ser reformada.

O requerente afirma, em sua petição inicial, que é devedor da importância de R\$37.410,97 (trinta e sete mil, quatrocentos e dez reais e noventa e sete centavos), cuja exigibilidade está suspensa, nos termos do art. 151, II, do Código Tributário Nacional.

Citado, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS sustenta a legitimidade da manutenção da inscrição do nome do requerente no referido cadastro, em razão da insuficiência da garantia do juízo, porquanto o bem penhorado foi avaliado

em R\$32.500,00 (trinta e dois mil e quinhentos reais), ao passo que o requerente é devedor da quantia de R\$55.241,04 (cinquenta e cinco mil duzentos e quarenta e um reais e quatro centavos).

Em sua réplica, o requerente não nega a insuficiência da garantia do juízo.

Assim, o ponto relacionado à insuficiência da garantia do juízo encontra-se incontroverso nos autos.

Apesar disso, os embargos do devedor foram recebidos com efeito suspensivo, como assevera a MM. juíza sentenciante (f. 48).

Logo, no momento da prolação da sentença, o débito em tela estava com a exigibilidade suspensa, sim.

Ocorre que os embargos à execução fiscal foram julgados improcedentes e a apelação interposta pelo embargante foi recebida no efeito devolutivo apenas (f. 370 dos autos nº 1999.61.06.004292-5), restabelecendo-se, assim, a exigibilidade do débito, na parte que excede o valor da penhora.

Deveras, o processo cautelar é sempre dependente do processo principal, nos termos do artigo 796 do Código de Processo Civil e destina-se a resguardar a eficácia de uma futura sentença favorável ao requerente, a ser eventualmente proferida no processo principal. Serve, portanto, não como instrumento da obtenção do direito material, e sim como instrumento de preservação da utilidade do processo principal.

Portanto, sendo julgado improcedente o pedido formulado nos embargos à execução - ação principal - e a apelação da parte autora recebida apenas no efeito devolutivo, cessa a suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

Desaparecendo o motivo que ensejou a concessão da cautelar, impõe-se sua revogação, nos termos do disposto no art. 807 combinado com o 808, III, todos do Código de Processo Civil.

A jurisprudência é pacífica no sentido de que, se o débito não está com a exigibilidade suspensa, não cabe a suspensão do registro do contribuinte no cadastro de devedores:

*"Súmula 112 do STJ: O depósito somente suspende a exigibilidade do crédito tributário se for integral e em dinheiro."*  
*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - SUSPENSÃO DA INSCRIÇÃO DO DEVEDOR NO CADIN - REQUISITOS - LEI 10.522/02, ART. 7º: SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO PARA AFERIÇÃO DA EXISTÊNCIA DE PAGAMENTO - IMPOSSIBILIDADE - INTERPRETAÇÃO ESTRITA DAS HIPÓTESES DE SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO.*

*1. A suspensão da inscrição do devedor no Cadastro de Contribuintes, a teor do art. 7º da Lei 10.522/02, somente se dá quando: existe ação ajuizada com o objetivo de discutir a natureza da obrigação ou o seu valor, com o oferecimento de garantia idônea e suficiente ao juízo ou estar suspensa a exigibilidade do crédito tributário objeto do registro, nos termos da lei.*

*2. As hipóteses de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, por força do arts. 111 e 141 do CTN são aquelas previstas no art. 151 deste Código.*

*3. A suspensão da execução para possibilitar a aferição da exatidão do pagamento é ineficaz para se obter a suspensão da inscrição do contribuinte do CADIN.*

*4. Recurso especial provido."*

*(STJ, Segunda Turma, REsp 979617/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, julgado em 12/08/2008, DJe 05/09/2008)*

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - RECURSO ESPECIAL - INSCRIÇÃO NO CADIN - MERO AJUIZAMENTO DE AÇÃO - AUSÊNCIA DE GARANTIA IDÔNEA - CONTROLE FORMAL DA DECISÃO - POSSIBILIDADE - TESE JURÍDICA ABSTRATA.*

*1. A pura e simples existência de demanda judicial não autoriza, por si só, a suspensão do registro do devedor no CADIN. Nos termos do art. 7º da Lei 10.522/02, para que ocorra a suspensão é indispensável que o devedor comprove uma das seguintes situações: "I - tenha ajuizado ação, com o objetivo de discutir a natureza da obrigação ou o seu valor, com o oferecimento de garantia idônea e suficiente ao Juízo, na forma da lei; II - esteja suspensa a exigibilidade do crédito objeto do registro, nos termos da lei.""*

*(STJ, Primeira Seção, EREsp 645.118/SE, Rel. Min. Teori Zavascki, DJU 15.05.2006 p. 153).*

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à remessa oficial e à apelação para revogar a cautelar, nos termos do art. 807, c/c o art. 808, III, ambos do Código de Processo Civil.

Em função da inversão dos ônus da sucumbência, condeno o requerente ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$3.000,00 (três mil reais), nos termos do art. 20, §4º, do Código de Processo Civil.

Custas, "ex lege".

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00034 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0001590-65.2001.403.6108/SP

2001.61.08.001590-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

RECORRENTE : Justica Publica

RECORRIDO : EZIO RAHAL MELILLO

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO COMEGNO e outro

RECORRIDO : FRANCISCO ALBERTO DE MOURA SILVA

ADVOGADO : LÍVIA RICCO PRANDINI (Int.Pessoal)

DECISÃO

Cuida-se de recurso em sentido estrito interposto pelo **Ministério Público Federal**, inconformado com a decisão de fls. 617/619, que rejeitou a denúncia oferecida contra Ézio Rahal Melillo e Francisco Alberto de Moura Silva, com fundamento no artigo 43, parágrafo único do CPP, por entender inexistir prova da pretensa fraude, rejeitando, ainda, a exceção de pré-cognição de fls. 608/610.

Inconformado o MPF recorreu pedindo a reforma do **decisum** por entender comprovada a materialidade.

Os recorridos apresentaram contrarrazões, pugnando pelo desprovimento do recurso.

A decisão foi mantida por seus próprios fundamentos (fl. 661).

Os autos vieram a este Eg. Tribunal.

Oficiando nesta instância, a douta Procuradora Regional da República, Dra. Jovenilha Gomes do Nascimento, em seu parecer de fls. 671/672, opinou pelo reconhecimento da extinção da punibilidade dos fatos, prejudicado o exame do mérito.

É o sucinto relatório. **DECIDO**.

Os recorridos foram denunciados como incurso nas sanções do artigo 171, §3º c.c. o artigo 14, II e artigo 29, todos do CP.

Nos termos da promoção ministerial, cuida-se perquirir se ocorreu a prescrição da pretensão punitiva estatal.

Prevalece hoje no âmbito do Supremo Tribunal Federal o entendimento de que o crime em questão é instantâneo, correndo o prazo prescricional a partir da obtenção da primeira vantagem ilícita ou quando do ajuizamento da ação objetivando a concessão do benefício previdenciário.

Confirmam-se as recentes decisões do Excelso Pretório:

**"PRESCRIÇÃO - APOSENTADORIA - FRAUDE PERPETRADA - CRIME INSTANTÂNEO DE RESULTADOS PERMANENTES VERSUS CRIME PERMANENTE - DADOS FALSOS. O crime consubstanciado na concessão de aposentadoria a partir de dados falsos é instantâneo, não o transmutando em permanente o fato de terceiro haver sido beneficiado com a fraude de forma projetada no tempo. A óptica afasta a contagem do prazo prescricional a partir da cessação dos efeitos - artigo 111, inciso III, do Código Penal. Precedentes: Habeas Corpus nºs 75.053-2/SP, 79.744-0/SP e 84.998-9/RS e Recurso Ordinário em Habeas Corpus nº 83.446-9/RS, por mim relatados perante a Segunda Turma - os dois primeiros - e a Primeira Turma - os dois últimos -, cujos acórdãos foram publicados no Diário da Justiça de 30 de abril de 1998, 12 de abril de 2002, 16 de setembro de 2005 e 28 de novembro de 2003, respectivamente."**

*(STF, Pleno, HC 86467/RS, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 23/4/2007, DJe-042, publ. 22/6/2007, LEXSTF v. 29, nº 344, 2007, p. 432/443)*

**"PRESCRIÇÃO - ESTELIONATO - CRIME INSTANTÂNEO DE EFEITO PERMANENTE. Surgindo do processo a convicção sobre o cometimento de crime instantâneo de efeito permanente - o estelionato -, considera-se, para**

*efeito de prescrição, a data em que praticado o ato, sendo despcienda a circunstância de os efeitos terem se projetado no tempo, mediante a percepção de parcelas."*

*(STF, 1ª Turma, HC 88872/MS, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 4/3/2008, DJe-107, publ. 13/6/2008)*

*"HABEAS CORPUS. ESTELIONATO COMETIDO CONTRA ENTIDADE DE DIREITO PÚBLICO.*

*IMPETRANTE QUE ADULTEROU ANOTAÇÕES DA CTPS PARA QUE CO-RÉU RECEBESSE APOSENTADORIA. CRIME INSTANTÂNEO. TERMO INICIAL DO PRAZO PRESCRICIONAL. PRESCRIÇÃO RETROATIVA. ORDEM CONCEDIDA. 1. No caso, a conduta assumida pelo impetrante, a despeito de produzir efeitos permanentes quanto ao beneficiário da falsificação da CTPS, materializou, instantaneamente, os elementos do tipo. Descaracterização da permanência delitiva. 2. Nos crimes instantâneos, a prescrição é de ser computada do dia em que o delito se consumou ou do dia em que cessou a atividade criminosa (no caso de tentativa). 3. Transcurso de lapso temporal superior ao prazo prescricional entre a data do fato e o recebimento da denúncia. Reconhecimento da prescrição retroativa. Ordem concedida para declarar extinta a punibilidade do impetrante."*

*(STF, 1ª Turma, HC 94148/SC, Rel. Min. Carlos Britto, j. 3/6/2008, DJe-197, publ. 17/10/2008).*

*"AÇÃO PENAL. Prescrição da pretensão punitiva. Ocorrência. Estelionato contra a Previdência Social. Art. 171, § 3º, do CP. Uso de certidão falsa para percepção de benefício. Crime instantâneo de efeitos permanentes. Diferença do crime permanente. Delito consumado com o recebimento da primeira prestação da pensão indevida. Termo inicial de contagem do prazo prescricional. Inaplicabilidade do art. 111, III, do CP. HC concedido para declaração da extinção da punibilidade. Precedentes. É crime instantâneo de efeitos permanentes o chamado estelionato contra a Previdência Social (art. 171, § 3º, do Código Penal) e, como tal, consuma-se ao recebimento da primeira prestação do benefício indevido, contando-se daí o prazo de prescrição da pretensão punitiva."*

*(STF, 2ª Turma, HC 82965/RN, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 12/2/2008, DJe-055, publ. 28/3/2008).*

Igual entendimento foi assentado quando do julgamento pelo STF, 2ª Turma, do HC nº 95379/RS, Rel. p/acórdão Min. Cezar Peluso, j. 25/8/2009.

Diante disso, em nome da segurança jurídica e da conveniência de uniformizarem-se os julgados, ressaltando meu entendimento pessoal em contrário, adoto a orientação firmada pelos tribunais superiores.

Dentro desse contexto, colho dos autos que os fatos ocorreram em 21/05/1996 (fl. 614 - data do ajuizamento da ação), sem que a denúncia tenha sido recebida até o presente momento.

Decorridos quatorze anos desde a data dos fatos, intervalo temporal que excede o prazo de atuação do **jus puniendi** estatal inscrito no art. 109, III, do CP, impõe-se reconhecer a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva, com base na pena **in abstracto** cominada ao delito.

Ante o exposto, decreto a extinção da punibilidade dos fatos imputados aos recorridos Ézio Rahal Melillo e Francisco Alberto de Moura Silva, com fundamento no art. 107, IV, c.c. art. 109, III, todos do CP; art. 61, **caput**, do Código de Processo Penal e art. 33, inciso XII, do Regimento Interno deste Tribunal, prejudicado o mérito do exame recursal.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos ao juízo de origem, observadas as formalidades de praxe. Publique-se e intime-se.

São Paulo, 12 de março de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00035 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2001.61.82.020020-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : MEAC IND/ ELETRICA LTDA

ADVOGADO : SEBASTIAO DIAS DE SOUZA e outro

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelações interpostas por **Meac Indústria Elétrica Ltda** e pelo **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**, contra sentença que, julgando parcialmente procedentes os embargos à execução fiscal, reduziu a multa de mora, de 60% (sessenta por cento) para 30% (trinta por cento), dando-se, ademais, pela sucumbência recíproca.

Segundo o MM. Juiz de primeiro grau, "a cobrança de multa em percentual abusivo, atenta contra o direito constitucional de propriedade."

Em seu recurso, a embargante alega que:

a) é inconstitucional a aplicação da Taxa SELIC;

b) não está obrigada a carrear aos autos qualquer prova que demonstre o seu direito à compensação, sendo que deve ser suspensa a execução fiscal até o julgamento definitivo das demandas de n.º 98.0023459-4 e 98.0023460-8, nas quais se discute a existência ou não da obrigação tributária, acrescentando que "as compensações realizadas estão devidamente comprovadas nos autos destas ações;"

c) é confiscatória a multa de mora fixada no percentual de 30% (trinta por cento);

Por sua vez, a autarquia previdenciária sustenta, em seu apelo, que a multa de mora é aplicada de acordo com os limites previstos na legislação, não configura confisco, de modo que deve ser restabelecida.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o sucinto relatório. Decido.

## **1. Taxa Selic**

No tocante à alegação de inconstitucionalidade da Taxa Selic, diga-se que o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional estabelece que os juros de mora são calculados à taxa de um por cento ao mês somente se a lei não dispuser de modo diverso.

Ora, o art. 34, caput, da Lei n.º 8.212/91 dispõe que "as contribuições sociais e outras importâncias arrecadadas pelo INSS, incluídas ou não em notificação fiscal de lançamento, pagas com atraso, objeto ou não de parcelamento, ficam sujeitas aos juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia-SELIC, a que se refere o art. 13 da Lei n.º 9.065, de 20 de junho de 1995, incidentes sobre o valor atualizado, e multa de mora, todos de caráter irrelevável".

Como se vê, não há incompatibilidade entre o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional e o art. 34, caput, da Lei n.º 8.212/91, até porque aquele dispositivo legal abre espaço para que lei disponha em sentido diverso.

De outra parte, inexistente inconstitucionalidade no art. 34 da Lei n.º 8.212/91.

Em primeiro lugar, porque não havia ofensa ao revogado § 3º do art. 192 da Constituição Federal, que, além de não ser auto-aplicável (Supremo Tribunal Federal, Súmula 648), tratava de juros remuneratório e não de juros moratórios ou compensatórios.

Em segundo lugar, porque não procede o argumento de que a SELIC, por possuir componente remuneratório, mostra-se incompatível com o direito tributário.

A propósito desse ponto, destaco trecho de voto proferido na apelação cível n.º 2001.61.00.002831-3 pelo e. Desembargador Federal Carlos Muta, da 3ª Turma deste Tribunal:

*"Impende tão-somente acrescentar que a validade da SELIC poderia, ainda, ser questionada - embora sem êxito, conforme adiante fundamentado - com o argumento de que, no seu cálculo, estaria computada uma componente de ordem remuneratória, uma vez que se trataria de uma taxa de referência a partir do resultado das negociações dos títulos públicos e da variação dos seus valores de mercado, daí porque não seria adequada a sua aplicação a título de juros moratórios.*

*Contudo, se destacarmos, como é correto, que tais juros têm como objetivo indenizar o credor pela mora, que se constitui ex lege, independentemente de interpelação ("dies interpellat pro homine"), a partir do vencimento da obrigação, notaremos que não existe o pretendido desvio de natureza jurídica, quando instituída a taxa SELIC para tal mister.*

*Nesse sentido, se o contribuinte não recolheu o tributo no prazo legal, disto resultando a mora, com base na qual são cobrados juros, não a título de punição, mas de indenização, o critério para a sua avaliação, baseado no custo real do dinheiro para o próprio Fisco - à medida em que, pela indisponibilidade imposta por ato ilegal do contribuinte, o*

*Estado é compelido a substituir a captação fiscal, pela captação no mercado financeiro -, não revela a ilicitude preconizada pela embargante.*

*Tanto assim, que visando a permitir o melhor dimensionamento dos prejuízos, é que o próprio artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, conferiu à lei ordinária a função de atualizar o parâmetro dos juros moratórios, sempre a partir de um dado real, em conformidade com a própria dinâmica das relações sociais, uma vez que não se pode admitir que a noção de prejuízo e de indenização seja fictícia, meramente formal, apenas quando se trate de ilicitude praticada contra o Estado."*

Em outras palavras, tem-se que a União paga débitos com a incidência da Taxa SELIC, não tendo sentido que fique impedida de cobrar seus créditos com base nos mesmos índices. Negar essa possibilidade significaria incentivar a inadimplência fiscal, pois mostrar-se-ia vantajoso ao contribuinte não pagar os tributos e emprestar dinheiro à União. Do mesmo modo, não se pode incentivar a "aplicação" de dinheiro no mercado, em prejuízo do pagamento das contribuições devidas ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

### **Suspensão da execução fiscal**

Sustenta a apelante que a execução fiscal deveria ser suspensa enquanto pendente de julgamento as referidas demandas ordinárias, em que se discute as compensações por ela realizadas.

Entretanto, sem razão a apelante.

Em primeiro lugar, diga-se que a simples alegação de ajuizamento de demanda, na qual se discute o direito ou não à compensação, não é hábil a suspender o executivo fiscal. Até porque, dentre as hipóteses de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, elencadas no art. 151 do Código Tributário Nacional, não há qualquer previsão nesse sentido. Em segundo lugar, a jurisprudência é pacífica no sentido de que, em sede de embargos à execução, só é viável discutir-se eventual compensação quando a alegação versar sobre crédito líquido e certo.

A propósito, vejam-se os seguintes precedentes:

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. COMPENSAÇÃO. ALEGAÇÃO EM SEDE DE EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. ART. 66 DA LEI N.º 8.383/91. PRECEDENTES DA CORTE. 1. A compensação tributária, após as recentes alterações levadas a efeito na legislação de regência, adquiriu a natureza de direito subjetivo do contribuinte. 2. Deveras, o § 3.º do art. 16 da Lei de Execução Fiscal (Lei n.º 6.830/80) proscreve, de modo expresso, a compensação em sede de embargos do devedor. Referido óbice, todavia, restou a ser superado por esta Corte Superior, em decorrência do advento da Lei n.º 8.383/91, pelo que considera-se lícita a discussão acerca da compensação também nos embargos à execução, desde que se trate de crédito líquido e certo, como o resultante de declaração de inconstitucionalidade da exação, bem como quando existente lei específica permissiva da compensação (Precedentes: EREsp n.º 438.396/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Humberto Martins, DJU de 28/08/2006; REsp n.º 611.463/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJU de 25/05/2006; REsp n.º 720.060/SC, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJU de 19/02/2005; REsp n.º 785.081/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 21/11/2005; e REsp n.º 624.401/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU de 15/08/2005). 3. Recurso especial provido."*

*(STJ, 1ª Turma, RESP n.º 746574, rel. Min. Luiz Fux, unânime, j. em 19.4.2007, DJ de 17.5.2007, p. 203)*

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - INEXISTÊNCIA, DE REGRA, DE EFEITO SUSPENSIVO - POSSIBILIDADE DE PENHORA - CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL, ARTIGO 151 - AGRAVO DESPROVIDO. I - Apesar de os embargos constituírem o meio adequado para a defesa do executado, tal defesa pode ser feita nos próprios autos da execução fiscal e independentemente da efetivação de penhora, através da denominada exceção de pré-executividade, mas apenas naquelas questões jurídicas que o juiz tem o dever/poder de conhecer de ofício e a qualquer tempo e, obviamente, desde que não dependam de produção de provas em audiência ou periciais. II - A exceção de pré-executividade em princípio não tem o efeito de suspender os atos executivos, especialmente quando a execução ainda não está garantida por penhora regular, pois a sua mera oposição poderia ser usada com o fim único de possibilitar ao executado livrar-se dos bens que poderiam suportar a dívida executada, em prejuízo da exequente. Este efeito não ocorreria nem com a oposição de embargos, segundo a nova sistemática da execução, nos termos dos artigos 739-A e 736 do Código de Processo Civil. III - A suspensão da execução pode ser ordenada nos casos de suspensão da exigibilidade do crédito fiscal, nas hipóteses previstas no artigo 151 do Código Tributário Nacional, dentre as quais se encontram "a concessão de medida liminar em mandado de segurança" e "a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial" (incisos IV e V), pelo que compete ao juízo da execução analisar os casos concretos que permitiriam a suspensão dos atos executivos. IV - No caso em exame, a exceção de pré-executividade oposta pela executada trata de alegação de pagamentos e compensação dos tributos exigidos na execução, temas que exigem a indispensável e prévia manifestação da Exequente para fins de exame da procedência ou não da defesa apresentada pela executada, em atenção ao princípio do contraditório, não se justificando, também por isso, a mera admissão da exceção oposta com efeito*

suspensivo da exigibilidade do crédito executado, sendo que os atos executivos de constrição de bens da executada, cuja realização se pretendia evitar com a exceção oposta pela executada, poderão ser, eventualmente, desconstituídos a qualquer tempo, sem prejuízo para o executado/agravante. V - Agravo de instrumento a que se nega provimento." (TRF/3, 3ª Turma, AI n.º 328616, rel. Juiz Fed. Conv. Souza Ribeiro, unânime, j. em 23.4.2009, DJF3 CJ2 de 12.5.2009, p. 175)

"**EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - SENTENÇA HÍGIDA - PEDIDOS APRECIADOS - CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE - COMPENSAÇÃO INCABÍVEL - INEXISTÊNCIA DE CRÉDITO LÍQUIDO E CERTO.** 1 - O magistrado apreciou todos os pedidos formulados na inicial, inclusive os constantes dos itens "b" e "c", ao julgar o feito com base no artigo 17, parágrafo único, da Lei n. 6.830/80, bem como ao aduzir não ser objeto destes embargos, mas de ação específica e em curso, a questão atinente à tempestividade do pedido de restituição feito administrativamente pela empresa. 2 - A embargante não foi cerceada em seu direito de defesa, já que, a teor do artigo 41 da Lei n. 6.830/80, sempre teve acesso às peças dos procedimentos administrativos referidos nas anexas CDA's e, portanto, deveria ter instruído o feito com os documentos que entendia hábeis e necessários à prova de suas alegações (artigo 16, §2º, da Lei n. 6.830/80), não estando o juízo obrigado a determinar a produção de toda e qualquer prova requerida pelas partes (artigo 130 do CPC), mormente atendo-se ao ônus processual destas (artigo 333, inciso I, do CPC). 3 - Prova pericial incabível, seja sob a égide dos argumentos adotados pelo magistrado (artigos 17, parágrafo único, e 16, §3º, da Lei n. 6.830/80), seja porque, ainda que seja possível deduzir compensação em embargos à execução fiscal, nos termos do artigo 66 da Lei n. 8.383/91, em mitigação à vedação imposta no artigo 16, §3º, da LEF, ela só cabe entre créditos líquidos e certos (artigos 170 do CTN e 369 do CC/02, antigo artigo 1010 do CC/1916). A respeito: STJ, EDcl no REsp 1010142/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/02/2009, DJe 26/02/2009; STJ, AgRg no REsp 1080940/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/12/2008, DJe 18/12/2008. 4 - Não há falar-se em compensação em embargos à execução fiscal quando o contribuinte não prova inequivocamente que possui crédito homologado na via administrativa, a exemplo dos autos, uma vez que seu pedido de restituição, em agosto de 2.001, do que supostamente teria recolhido a maior, em 1.991, a título de contribuição ao PIS, foi indeferido. 5 - Apelação improcedente." (TRF/3, 6ª Turma, AC n.º 1280641, rel. Des. Fed. Lazarano Neto, unânime, j. em 2.7.2009, DJF3 CJI de 3.8.2009, p. 334)

No caso dos autos, a apelante simplesmente juntou cópia da inicial das demandas que aforou, o que, a toda evidência, é insuficiente a comprovar a existência de crédito líquido e certo.

### **3. Multa**

A multa está prevista em lei e não pode ser reduzida pelo Poder Judiciário.

Deveras, ao juiz compete cumprir a lei, dela não sendo senhor, mas servo. Um servo qualificado, que pode interpretá-la e até ser seu porta-voz; nunca, porém, modificá-la, tampouco descumpri-la.

Nesse sentido é a jurisprudência da Segunda Turma deste Egrégio Tribunal Regional Federal:

**"TRIBUTÁRIO: EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FALTA DE RECOLHIMENTO. TÍTULO EXECUTIVO. CDA. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. ACRÉSCIMOS LEGAIS. MULTA. REDUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.**

I - Não há nulidade ou cerceamento de defesa quando o título executivo preenche os requisitos legais, bem como prescindível a produção de provas, notadamente a apresentação ou requisição do processo administrativo, que não é exigência legal para a execução fiscal, além de a embargante não ter demonstrado a necessidade de perícia contábil (CTN, art. 201 e 202 e Lei 6830/80, art. 17 parágrafo único).

II - A falta de recolhimento oportuno das contribuições previdenciárias, enseja a inscrição na dívida ativa e respectiva cobrança executiva do crédito, bem como os acréscimos exigíveis ex vi legis (multa, juros e correção).

III - A correção monetária é mera atualização do valor da moeda, a qual incide sobre o principal e acessórios, não se constitui em acréscimo patrimonial, nem se configura majoração de tributo o uso de índices legais no crédito previdenciário (CF, art. 150, I e III).

IV - A legislação tributária sempre exigiu multas de mora com valores de 20% a 60% ou até em patamares maiores incidentes sobre o crédito principal, as quais se mostram adequadas para a finalidade a que se destina - coibir o atraso no pagamento dos tributos - não sendo excessiva a ponto de dilapidar o direito de propriedade e caracterizar o efeito confiscatório vedado pela Constituição Federal (artigo 150, IV). Indevida a redução em isonomia com a multa aplicada nas relações reguladas pelo Código de Defesa do Consumidor - CDC, em face da diferença de natureza com as relações tributárias.

V - O título executivo (CDA) é líquido e certo, cujo ônus processual de ilidi-lo cabe à embargante, o que não conseguiu, daí a improcedência dos embargos é medida que se impõe.

VI - Apelação da embargante improvida."

(TRF3, 2ª Turma, AC 706668/SP, relatora Des. Fed. Cecília Mello, j. em 05/06/07, DJU 22/06/2007, pág. 590)



**"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRODUTOS RURAIS. AQUISIÇÃO. EMPRESAS PRODUTORAS RURAIS. INSCRIÇÃO NO CADASTRO ESPECÍFICO DO INSS-CEI. RETIFICAÇÃO E EXCLUSÃO DE VALORES INDEVIDOS. MULTA MORATÓRIA. REDUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.**

*I - A empresa embargante não comprovou cabalmente que os valores da CDA não foram retificados e excluídos corretamente no âmbito administrativo, cuja impugnação contra o lançamento foi em parte acolhida pelo INSS, já que aquela dispensou a produção de provas nos embargos à execução fiscal, não ilidindo a liquidez e certeza do título executivo.*

*II - Em face da diversidade de naturezas, é legítima a exigência de correção monetária e das duas verbas moratórias, conforme pacífica doutrina e jurisprudência.*

*III - A legislação tributária sempre exigiu multas de mora com valores de 20% a 60% ou até em patamares maiores incidentes sobre o crédito principal, que se mostram adequadas para a finalidade a que se destina - coibir o atraso no pagamento dos tributos - não sendo excessiva a ponto de, objetivamente considerando, dilapidar o direito de propriedade e caracterizar o efeito confiscatório vedado pela Constituição Federal (artigo 150, IV). Indevida a redução em isonomia com a multa aplicada nas relações reguladas pelo Código de Defesa do Consumidor - CDC, em face da diferença de natureza com as relações tributárias.*

*IV - Sendo o título executivo líquido e certo e cabendo à embargante o ônus processual de ilidi-lo, o que não conseguiu, a improcedência da incidental dos embargos à execução fiscal é medida salutar que se impõe.*

*V - Apelação da empresa embargante improvida."*

*(TRF3, 2ª Turma, AC 549675/SP, relatora Des. Fed. Cecília Marcondes, j. em 27/02/07, DJU 16/03/2007, pág. 421)*

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da embargante e, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à remessa oficial e à apelação da autarquia previdenciária para restabelecer a multa de mora no percentual previsto no título executivo.

Por conseguinte, condeno a embargante ao pagamento de honorários advocatícios, os quais fixo, com fulcro no § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau, procedendo-se às anotações necessárias.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00036 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2001.61.83.003665-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

APELADO : AGOSTINHO RODRIGUES COELHO

ADVOGADO : FABIO MARIN e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª Ssj>SP

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e de apelação interposta pelo **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**, inconformado com a sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado por **Agostinho Rodrigues Coelho**, nos autos da ação mandamental impetrada contra ato do Sr. **Gerente Executivo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em São Paulo - Norte, SP**.

O apelante sustenta, em síntese, que:

a) o valor das contribuições não vertidas no período em que o impetrante exerceu atividade sujeita à filiação obrigatória como filiado da seguridade social tem natureza indenizatória, não lhe sendo aplicáveis as normas tributárias;

b) a Lei nº 9.032/95, que alterou o art. 45 da Lei nº 8.212/91, tem efeito imediato, a partir de sua vigência;

c) quanto ao critério de apuração do valor da indenização não há direito adquirido nem ato jurídico perfeito, pois ainda não havia implementação das condições necessárias para a aposentadoria.

É a síntese do necessário. Passo a decidir.

A pretensão recursal não prospera.

No que diz respeito à decadência ou prescrição das contribuições atrasadas, a sentença afastou tais pretensões, assim revela-se sem objeto o recurso no que diz respeito ao tema.

Por outro lado, o fato de a Lei nº 9.032/95, que alterou o art. 45 da Lei nº 8.212/91, ter efeito imediato não leva à improcedência do pedido inicial.

A Lei de Introdução ao Código Civil disciplina o direito intertemporal, trazendo regra específica sobre o início da aplicação da lei, no seu art. 6º, *in verbis*:

*"Art.6º A Lei em vigor efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada."*

Por seu turno, a Constituição Federal preceitua que "a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada" (CF, art. 5º, XXXVI).

Se todos os requisitos necessários à aquisição do direito foram implementados nos termos da legislação revogada, a posterior alteração legislativa não afetará o exercício do direito adquirido (art. 6º, §2º, da Lei de Introdução ao Código Civil).

É o que ocorre com o contribuinte que exerce atividade sujeita à filiação como segurado obrigatório da seguridade social, mas não recolhe a contribuição devida, no que diz respeito ao direito de contar o período trabalhado para efeito de usufruir benefício previdenciário, contando que pague a indenização do período não contribuído.

Assim, a lei posterior, que venha estipular nova forma de apuração do valor da indenização, não alcança o segurado que exerceu a atividade antes do advento das alterações.

Interpretação diferente levaria a resultado injusto, já que diferenciaria pessoas em situações equivalentes (mesmo período do exercício da atividade), tendo por fator de *discrímine* a data do requerimento da contagem de tempo de serviço: aquele que protocolasse o pedido administrativo antes da inovação legislativa pagaria indenização de acordo com a lei em vigor ao tempo do fato gerador; o outro que deixasse para fazer o pedido em data posterior a tal inovação pagaria a indenização de acordo com o critério previsto na novel legislação.

Deveras, a interpretação do apelante introduz o pedido administrativo de contagem de tempo de serviço como elemento conformador do direito de indenizar as contribuições em atraso para fazer jus ao cômputo do tempo.

Ora, o procedimento de contagem de tempo de serviço tem natureza instrumental de comprovar o efetivo cumprimento dos requisitos exigidos por lei para a aquisição do direito de indenizar o período de atividade sujeita à filiação obrigatória à seguridade social, exercido sem a correspondente contribuição.

Em momento algum, a legislação erigiu tal procedimento como requisito indispensável à aquisição do direito mencionado.

Em suma, o segurado que comprovar o exercício de atividade sujeita à incidência da contribuição para a seguridade social, no tempo em que a lei atribuía-lhe o direito de indenizar o período não contribuído, terá direito de fazê-lo nos termos previsto na legislação vigente ao tempo do exercício da atividade.

Nesse sentido é o entendimento da jurisprudência:

***"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. RECOLHIMENTO EXTEMPORÂNEO DAS CONTRIBUIÇÕES. CÁLCULO DO VALOR A SER RECOLHIDO. CRITÉRIO PREVISTO NA LEGISLAÇÃO VIGENTE NO PERÍODO EM QUE REALIZADA A ATIVIDADE LABORATIVA.***

*1. De acordo com o art. 45, § 1o. da Lei 8.212/91, para o reconhecimento do exercício de atividade remunerada pelos contribuintes individuais é necessária a indenização das contribuições previdenciárias não recolhidas em época própria.*

*2. Por sua vez, a Lei 9.032/95 incluiu o § 2o. ao art. 45 da Lei 8.212/91, que implementa o citado § 1o. e estabelece a forma do cálculo do valor da indenização do período laborado como contribuinte individual e em relação ao qual não*

houve o recolhimento tempestivo, inovando ao determinar que a base de cálculo da contribuição é a média aritmética simples dos 36 últimos salários-de-contribuição do segurado.

3. Esta Corte firmou o entendimento de que, para se apurar os valores da indenização, devem ser considerados os critérios legais existentes ao momento sobre o qual se refere a contribuição (AgRg no REsp. 760.592/RS, 5T, rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJU 02.05.2006, p. 379).

4. No caso dos autos, o período que se pretende averbar é anterior à edição da Lei 9.032/95, razão pela qual afasta-se a incidência de suas disposições para o cálculo do valor a ser recolhido pelo segurado, que deve observar a legislação vigente no período em que realizada a atividade laborativa a ser averbada.

5. Ressalte-se que carece o recorrente de interesse recursal quanto à aplicação de juros e multa para a apuração das contribuições previdenciárias recolhidas em atraso, uma vez que o Tribunal de origem os afastou no caso, tal como pleiteado pelo segurado.

6. Recurso Especial parcialmente provido."

(STJ, Quinta Turma, REsp 978726/SP, rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 14/10/2008, DJe 24/11/2008)

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação e à remessa oficial, nos termos da fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.03.99.012996-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : IBF IND/ BRASILEIRA DE FORMULARIOS LTDA massa falida  
SINDICO : JOAO ROGERIO ROMALDINI DE FARIA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 97.15.06428-0 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **IBF Indústria Brasileira de Formulários Ltda. - Massa Falida** contra sentença que julgou improcedentes os embargos à execução opostos em face do **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**, condenando a embargante ao pagamento de honorários advocatícios no percentual de 20% (vinte por cento) sobre o valor da causa e de pena por litigância de má-fé arbitrada em 10% (dez por cento) sobre o valor do débito corrigido monetariamente.

Nas razões de apelação a apelante sustenta:

- a) a nulidade da Certidão de Dívida Ativa por ausência dos requisitos legais que a sustentam (artigo 202 do CTN);
- b) a inconstitucionalidade do salário-educação;
- c) a necessidade de redução da multa aplicada (Medida Provisória 1.570/97 combinada com artigo 106, II, "c" do CTN);
- d) a ausência de litigância de má-fé em face do direito do contraditório e do devido processo legal;
- e) a impossibilidade de cumulação dos honorários advocatícios fixados na execução (10%) e nos embargos (20%), totalizando 30% (trinta por cento).

Após a apresentação do presente recurso, as advogadas da embargante renunciaram ao mandato judicial outorgado, comprovando a notificação da apelante, nos termos do artigo 45 do Código de Processo Civil (f. 150-151).

Com as contrarrazões do Instituto Nacional do Seguro Social, vieram os autos conclusos a este E. Tribunal E. Tribunal. **É o sucinto relatório. Decido.**

A embargante, ora apelante, embora pessoalmente intimada (na pessoa de seu síndico - Dr. João Rogério Romaldini de Faria) a constituir novo advogado nos autos, ficou-se inerte (f. 162).

Com efeito, para que se desenvolva validamente, a relação processual deve atender a certos requisitos, denominados "pressupostos processuais".

A capacidade das partes é requisito necessário ao válido desenvolvimento do feito.

Dito requisito, por sua vez, compreende três momentos: a capacidade de ser parte, capacidade de estar em juízo e capacidade postulatória.

A terceira e última, a capacidade postulatória, pode ser definida como "a aptidão para dirigir petições ao Estado-Juiz", a qual, via de regra, é conferida privativamente ao advogado.

Conquanto existam exceções à necessidade da representação da parte em juízo por um advogado legalmente habilitado, a nenhuma delas se encaixa o caso dos autos.

Assim, considerando que a ausência de pressuposto processual indispensável ao regular desenvolvimento do feito pode ser conhecida de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição, nos termos do art. 267, § 3º, do Código de Processo Civil, impõe-se a extinção do feito.

Em abono a este entendimento, citem-se os seguintes precedentes:

**"AÇÃO RESCISÓRIA - AJUIZAMENTO - AUSÊNCIA DE CAPACIDADE POSTULATÓRIA - SENTENÇA DE MÉRITO - INEXISTÊNCIA - PEDIDO NÃO CONHECIDO - AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. DIREITO DE PETIÇÃO E A QUESTÃO DA CAPACIDADE POSTULATÓRIA.**

- Ninguém, ordinariamente, pode postular em juízo sem a assistência de Advogado, a quem compete, nos termos da lei, o exercício do *jus postulandi*. A exigência de capacidade postulatória constitui indeclinável pressuposto processual de natureza subjetiva, essencial à válida formação da relação jurídico-processual. São nulos de pleno direito os atos processuais, que, privativos de Advogado, venham a ser praticados por quem não dispõe de capacidade postulatória.

- O direito de petição qualifica-se como prerrogativa de extração constitucional assegurada à generalidade das pessoas pela Carta Política (art. 5º, XXXIV, a). Traduz direito público subjetivo de índole essencialmente democrática. O direito de petição, contudo, não assegura, por si só, a possibilidade de o interessado - que não dispõe de capacidade postulatória - ingressar em juízo, para, independentemente de Advogado, litigar em nome próprio ou como representante de terceiros. Precedentes. ...."

(STF, AR - AgR n.º 1354/BA, Min. Rel. Celso de Mello, DJ de 6.6.1997, p. 24873).

**"MANDADO DE INJUNÇÃO - AJUIZAMENTO - AUSÊNCIA DE CAPACIDADE POSTULATÓRIA - PRESSUPOSTO PROCESSUAL SUBJETIVO - INCOGNOSCIBILIDADE DA AÇÃO INJUNCIONAL - AGRAVO REGIMENTAL NÃO CONHECIDO. DIREITO DE PETIÇÃO E A QUESTÃO DA CAPACIDADE POSTULATÓRIA.**

- A posse da capacidade postulatória constitui pressuposto processual subjetivo referente à parte. Sem que esta titularize o *"jus postulandi"*, torna-se inviável a válida constituição da própria relação processual, o que faz incidir a norma inscrita no art. 267, IV, do CPC, gerando, em conseqüência, como necessário efeito de ordem jurídica, a extinção do processo, sem resolução de mérito.

- Ninguém, ordinariamente, pode postular em juízo sem a assistência de Advogado, a quem compete, nos termos da lei, o exercício do *"jus postulandi"*. O Advogado constitui profissional indispensável à administração da Justiça (CF, art. 133), tornando-se necessária a sua intervenção na prática de atos que lhe são privativos (Lei nº 8.906/94, art. 1º).

- São nulos de pleno direito os atos processuais, que, privativos de Advogado, venham a ser praticados por quem não dispõe de capacidade postulatória. Inaplicabilidade do art. 13 do CPC, quando o recurso já estiver em tramitação no Supremo Tribunal Federal. Precedentes.

- O direito de petição qualifica-se como prerrogativa de extração constitucional assegurada à generalidade das pessoas pela Carta Política (art. 5º, XXXIV, "a"). Traduz direito público subjetivo de índole essencialmente democrática. O direito de petição, contudo, não assegura, por si só, a possibilidade de o interessado - que não dispõe de capacidade postulatória - ingressar em juízo, para, independentemente de Advogado, litigar em nome próprio ou como representante de terceiros. Precedentes. SUPREMACIA DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA SOBRE TODOS OS TRATADOS INTERNACIONAIS. - O exercício do *"treaty-making power"*, pelo Estado brasileiro, está sujeito à observância das limitações jurídicas emergentes do texto constitucional. Os tratados celebrados pelo Brasil estão subordinados à autoridade normativa da Constituição da República. Nenhum valor jurídico terá o tratado internacional, que, incorporado ao sistema de direito positivo interno, transgredir, formal ou materialmente, o texto da Carta Política. Precedentes. - A questão pertinente aos tratados internacionais de direitos humanos: Art. 5º, § 2º (que instituiu cláusula geral de recepção das convenções internacionais em matéria de direitos da pessoa humana) e § 3º, da Constituição da República. Hierarquia constitucional das cláusulas inscritas em tratados internacionais de direitos humanos (posição do Relator)."

(MI 772 AgR, Relator Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 24/10/2007, DJe-053 DIVULG 19-03-2009 PUBLIC 20-03-2009 EMENT VOL-02353-01 PP-00057)

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO PARA REEXAME NECESSÁRIO. RENÚNCIA DO PROCURADOR. AUSÊNCIA DE NOMEAÇÃO DE NOVO PATRONO. PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO E REGULAR DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO.**

1. Ao sentenciar o feito, o MM. Juiz não se ateu à ausência de pressuposto à sua constituição e desenvolvimento válido e regular, qual seja, diante da renúncia do advogado que representava a embargante (fls. 27/30), da qual tomou ciência na mesma data, estava ela obrigada a constituir novo patrono, decorrido o interregno a que se refere o artigo 45 do CPC. Como não o fez, não tomou ciência das intimações de fls. 33/33vº, nem da intimação da sentença, vindo a fluir in albis o prazo recursal (fls. 38).

2. Defeito de representação processual que impede a apreciação do mérito, impondo a extinção dos embargos sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, inciso IV, do C.P.C..

3. Reexame obrigatório provido."

(TRF3, REO 34682/SP, Relator Des. Fed. LAZARANO NETO, SEXTA TURMA, j. em 27/10/2004, DJU 12/11/2004, pág. 503)

No tocante à pretensão de aplicar-se multa à apelante, por litigância de má-fé, é de rigor observar que a embargante não desbordou dos limites da lealdade, limitando-se a exercer a faculdade de discutir o débito através dos embargos à execução previstos em lei.

Aliás, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do RESP n.º 354715, de relatoria do e. Ministro Felix Fischer, assentou que "a condenação ao pagamento de indenização, nos termos do art. 18, § 2º, do CPC, por litigância de má-fé, pressupõe a existência de um elemento subjetivo, que evidencie o intuito desleal e malicioso da parte."

Pelo exposto, acolhendo os precedentes supra e com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, de ofício, **JULGO EXTINTO** o feito sem resolução do mérito, *ex vi* do artigo 267, IV e § 3º, do Código de Processo Civil, restando **PREJUDICADO** o julgamento do presente recurso de apelação.

Cuidando de execução fiscal no montante de R\$ 231.177,04 (f. 49 e 50), condeno a embargante ao pagamento da verba honorária que fixo em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), nos termos do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Por fim, deixo de condenar a apelante na pena de multa, porquanto não configurada qualquer das hipóteses legais de violação ao princípio da lealdade processual.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00038 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2002.03.99.018658-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

APELADO : SPINA AVICOLA LTDA

ADVOGADO : CECILIA A F DE SOUZA ROCHA E SILVA e outro

: FRANCISCO JOSÉ F S ROCHA DA SILVA

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 97.11.06404-9 2 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

A renúncia aos direitos sobre os quais se funda a ação (f. 90-91) acarretará o desfazimento dos efeitos favoráveis da liminar e da sentença de f. 16-17 e f. 50-52.

Destarte, intime-se a impetrante a esclarecer, no prazo de 05 (cinco) dias, se insiste na renúncia apresentada à homologação.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2010.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.03.99.038790-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : ENVASAMENTO TECNOLOGIA DE AEROSOIS LTDA  
ADVOGADO : JUVENAL DE BARROS COBRA  
: ERICK FALCAO DE BARROS COBRA  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 98.00.36964-3 6 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**, contra sentença que extinguiu o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, inciso VI. Segundo o MM. Juiz de primeiro grau, a adesão da embargante ao programa REFIS configura hipótese de carência de ação por falta de interesse de agir.

O apelante sustenta que seria o caso de anulação da r. sentença ou de extinção do feito com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inciso V, do Código de Processo Civil, uma vez que a opção pelo REFIS não implica a superveniente falta do interesse de agir da embargante, mas, sim, a confissão do débito, bem assim a renúncia ao direito em que se funda a ação. A recorrente entende, ainda, que são devidos honorários advocatícios.

É a síntese do essencial. Passo a decidir.

A pretensão recursal merece ser acolhida.

Com efeito, nos termos do art. 2º, § 6º e art. 3º, inciso I da Lei n.º 9.964/00, a opção pelo REFIS implica a confissão irrevogável e irretratável da dívida, configurando a renúncia ao direito sobre que se funda a ação, de sorte que é de rigor a extinção dos embargos com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil.

É nesse sentido a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma:

*"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DESISTÊNCIA DOS EMBARGOS. ADESÃO AO REFIS. EXTINÇÃO DOS EMBARGOS SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. IMPROPRIEDADE.*

*1. A teor do art. 2º, § 6º, da Lei nº 9.964/2000, a extinção dos embargos à execução fiscal, na adesão ao REFIS, deve compreender renúncia ao direito em que se funda a ação, com análise do mérito, nos termos do art. 269, inciso V, do CPC."*

*(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 507708/RS, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, unânime, j. 9.9.2003, DJ 29.9.2003, p. 162).*

*"TRIBUTÁRIO. ADESÃO AO REFIS. RENÚNCIA. ARTS. 2º, § 6º e 3º, I, DA LEI Nº 9.964/00. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM O JULGAMENTO DO MÉRITO. ART. 269, V, DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

*1. É condição para adesão ao REFIS a renúncia dos débitos fiscais, o que leva à extinção do feito com julgamento do mérito.*

*2. Admite-se a condenação em honorários tanto na execução quanto nos embargos do devedor, pois estes constituem verdadeira ação de conhecimento. Precedentes.*

*3. Recurso especial provido."*

*(STJ, 2ª Turma, REsp n.º 645456/RS, rel. Min. Castro Meira, unânime, j. 7.6.2005, DJ 14.11.2005, p. 254).*

*"APELAÇÃO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REFIS. EXTINÇÃO DO PROCESSO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

*I - A adesão ao REFIS, nos termos do artigo 3º, inciso I, da Lei nº 9.964/00, sujeita o devedor à confissão irrevogável e irretratável do débito, situação esta incompatível com a discussão do débito nos embargos e que implica na desistência do direito, amoldando-se às previsões do artigo 269, inciso V, do CPC.*

*.....  
III - Recurso do INSS provido."*

*(TRF/3, 2ª Turma, AC n.º 909259, rel. Des. Fed. Peixoto Junior, unânime, j. em 27.4.2004, DJU de 20.8.2004, p. 361).*

Quanto aos honorários advocatícios, dúvida não há de que referida verba é devida, até porque existe expressa disposição legal a respeito, consagrada pela jurisprudência do STJ:

**"TRIBUTÁRIO - DÉBITO FISCAL - ADESÃO AO REFIS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS.**

1. A opção do contribuinte pelo parcelamento do débito tributário por meio da inscrição no Programa de Recuperação Fiscal, condicionada à desistência dos embargos à execução, não o desonera do pagamento dos honorários advocatícios.

2. A Primeira Seção decidiu, pacificando o posicionamento jurisprudencial, que são devidos honorários advocatícios no percentual de 1% sobre o débito consolidado.

Embargos de divergência providos."

(STJ, EREsp 509367/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, julgado em 23/08/2006, DJ 11/09/2006 p. 221)

Ante o exposto, e na esteira dos precedentes citados, com fundamento no disposto no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação para extinguir o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inciso V, do Código de Processo Civil, e para fixar a verba honorária em 1% do valor do débito consolidado.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.03.99.043708-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : L NIOLA IND/ E COM/ DE CONFECÇOES LTDA

ADVOGADO : JOAO BATISTA TAMASSIA SANTOS e outro

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

APELADO : OS MESMOS

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 97.05.54197-3 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário, realizado de ofício, e de apelações interpostas por **L Niola Indústria e Comércio de Confeções Ltda.** e pelo **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS** contra sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução opostos pela primeira em face do segundo, para extinguir a execução fiscal no que tange à contribuição previdenciária sobre o pró-labore dos administradores, autônomos e avulsos, prevista nas Leis 7787/89 e 8212/91; manter a execução fiscal no que atine à cobrança de salário-educação a partir de 1º de janeiro de 1997; afastar a correção monetária em decorrência da incidência da Taxa Selic e manter o encargo de 20% (vinte por cento) do Decreto-lei nº 1.025/69.

A embargante apresentou Embargos de Declaração (f. 95-98), alegando omissão no tocante ao percentual de multa aplicável ao caso. Citados embargos foram acolhidos para o reconhecimento da omissão, sem que houvesse, porém, alteração substancial do julgado, pois a juíza considerou que a Medida Provisória nº 1.571/97 não é aplicável à embargante, pessoa jurídica de direito privado (f. 101-104).

Irresignada, a embargante apresentou recurso de apelação, no qual alega:

1) nulidade da Certidão de Dívida Ativa por ausência dos requisitos legais e pela exclusão da contribuição sobre o pró-labore, determinada pela sentença, e que tornou ilíquido e incerto o título executivo;

2) a ausência do regular processo administrativo para a inscrição da dívida ativa;

3) a exclusão da multa moratória pela aplicação do artigo 58, § 6º, do Decreto nº 2173/97, ou a sua redução, de acordo com o percentual previsto no artigo 35, III, "c", da Medida Provisória nº 1571/97 combinado com o artigo 106, II, "c", do CTN;

4) a ilegalidade da Taxa Selic aplicada cumulativamente com correção monetária e juros moratórios, em violação ao artigo 161, § 1º, do CTN;

5) a inconstitucionalidade do encargo de 20% (vinte por cento) previsto no Decreto-Lei nº 1025/69, ante a ausência de sua recepção pela Constituição Federal de 1988.

Por seu turno, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS sustenta:

- 1) que não há cobrança de pró-labore na execução em questão;
- 2) a constitucionalidade da cobrança do salário-educação para todo o período da dívida executiva - julho de 1993 a janeiro de 1995;
- 3) que não há incidência da Taxa Selic.

Em suas contrarrazões, o INSS sustenta a impertinência das teses apresentadas pela embargante (f. 119-122).

Sem as contrarrazões da embargante (certidão f. 130 verso), vieram os autos a este E. Tribunal.

### **É o sucinto relatório. Decido.**

**1. Nulidade CDA.** Os requisitos a serem observados na expedição da CDA são os constantes no artigo 2º, §§ 5º e 6º, da Lei nº 6.830/80, combinado com o artigo 202 do Código Tributário Nacional.

*In casu*, nas CDA's que embasam a execução fiscal, ora embargada, e seus respectivos demonstrativos de débito, f. 26-31, consta, expressamente, o valor originário da dívida (valor principal ou consolidado), bem como os dispositivos legais utilizados, conferindo certeza e liquidez ao crédito tributário.

Com efeito, cabe mencionar que, conforme o artigo 3.º, da Lei n.º 6.830/80, milita a favor da dívida ativa, regularmente inscrita, a presunção legal de certeza e liquidez, admitindo, todavia, prova em contrário, por se tratar de presunção relativa. Contudo, para se afastar essa presunção, o parágrafo único do artigo 204 do CTN, exige prova inequívoca.

Destaque-se que caberia à embargante elidir a presunção legal gerada pela CDA, demonstrando pelos meios processuais postos à sua disposição, sem dar margem a dúvidas, algum vício formal na constituição do título executivo, bem como constitui seu ônus processual a prova de que o crédito declarado na CDA é indevido.

Nesse sentido é a jurisprudência pacífica deste E. Tribunal Federal:

*"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NULIDADE DA CDA. EXCESSO DE PENHORA. JUROS E MULTA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MULTA. APLICAÇÃO RETROATIVA. MP 449/2008. LEI 11.941/2009.*

*1. Não se conhece da apelação na parte em que trata de matéria estranha à lide.*

*2. A Certidão de dívida ativa goza de presunção de certeza e liquidez que só pode ser ilidida com a demonstração cabal da inexistência da obrigação tributária ou a incorreção dos cálculos.*

*3. Com a petição inicial não veio qualquer prova que pudesse afastar a presunção de certeza e liquidez do crédito.*

*4. Não há excesso de penhora, uma vez que o próprio embargante ofereceu bem para substituição.*

*5. Possibilidade de cumulação de juros de mora e de multa moratória. A natureza e a finalidade dos institutos justifica a cumulação.*

*6. A cumulação de juros moratórios e multa moratória não implica no reconhecimento da figura do anatocismo.*

*7. Aplica-se retroativamente (CTN artigo 106) a alteração legislativa operada pela Medida Provisória nº 449 de 03 de dezembro de 2008, convertida na lei 11.941/2009, que deu nova redação ao artigo 35 da Lei 8212/91.*

*8. Os honorários advocatícios devem ser fixados de acordo com o §4º do art. 20 do Código de Processo Civil, observadas as alíneas do §3º do mesmo dispositivo legal.*

*9. Apelação parcialmente conhecida e na parte conhecida parcialmente provida para limitar a multa moratória em 20% (vinte por cento) e fixar os honorários advocatícios em R\$3.000,00. "*

*(TRF3, 2ª Turma, AC n.º 1043172/SP, relatora Juíza Convocada Ana Alencar, j. em 30.06.2009, DJF3 08.07.09, pág. 165)*

*"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CDA: PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA. PORTARIA SUPER Nº 04/94. AUTO DE INFRAÇÃO. PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE. ÔNUS DA PROVA.*

*A certidão da dívida ativa, regularmente inscrita, goza de presunção de liquidez e certeza. A lei defere ao devedor a prerrogativa de desconstituir a contestável verdade do documento (artigo 3º, parágrafo único, da Lei Federal nº 6.830/80). Sujeita a iniciativa, todavia, à produção de prova inequívoca. A impugnação genérica de algum ou de alguns dados da certidão da dívida ativa não é suficiente para infirmar a verdade documental. Não se confundem alegação e prova. A relação entre uma e outra, no processo, é de precedência, não de equivalência.*



*O descumprimento da obrigação prevista na Portaria Super nº 04/94, ensejou o enquadramento na alínea "j", do artigo 11, da Lei Delegada nº 04/62.*

*A multa aplicada tem natureza punitiva e não moratória.*

*Trata-se de sanção, de ofício, aplicada em razão do descumprimento da obrigação. É distinta do tributo. Desta forma, é incabível a alegação de confisco, em decorrência do montante fixado para a punição econômica.*

*A embargante não se desincumbiu do ônus da prova, prevalecendo a legitimidade do auto de infração, lavrado por agente dotado de fé pública.*

*Remessa oficial provida."*

*(TRF3, 4ª Turma, REO n.º 452956/SP, relator Des. Fed. Fábio Prieto, j. em 21.05.2009, DJF3 18.08.2009, pág. 164)*

Deveras, não havendo demonstração de inexistência da obrigação tributária ou de inobservância dos requisitos legais na expedição das CDA's, não há amparo para a alegação de iliquidez e incerteza das Certidões de Dívida Ativa.

Quanto à afirmação de que o título executivo encontra-se ilíquido e incerto, em decorrência da exclusão da contribuição sobre o pró-labore pela sentença apelada, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça é pacífica ao afirmar que a desconstituição parcial do débito não atinge sua liquidez. Veja:

*"PROCESSUAL - EXECUTIVO FISCAL - PAGAMENTO PARCIAL - LIQUIDEZ - CONTINUAÇÃO DO PROCESSO.*

*A circunstância de o devedor haver pago uma parte da dívida exequenda não torna ilíquida a certidão que instrui a execução. O processo executivo fiscal continuará, pelo saldo."*

*(STJ, 1ª Turma, Resp n.º 83930/MG, relator Ministro Humberto Gomes de Barros, j. em 21.03.1996, DJ 20.05.1996, pág. 16678)*

*"PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO - VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC - INOCORRÊNCIA - EXECUÇÃO FISCAL - CDA - LIQUIDEZ - PAGAMENTO PARCIAL - PROSSEGUIMENTO PELO SALDO REMANESCENTE.*

*1. Em nosso sistema processual, o juiz não está adstrito aos fundamentos legais apontados pelas partes. Exige-se, apenas, que a decisão seja fundamentada. Aplica o magistrado ao caso concreto a legislação por ele considerada pertinente. Inocorrência de violação ao art. 535 do CPC.*

*2. A desconstituição parcial de dívida fiscal, consubstanciada em certidão de dívida ativa, não afeta a sua liquidez quando é possível, através de simples cálculos aritméticos, apurar-se o saldo remanescente, dando ensejo ao prosseguimento da execução fiscal. Desnecessidade de cancelamento da CDA.*

*3. Recurso especial improvido."*

*(STJ, 2ª Turma, Resp n.º 538840/SP, relatora Ministra Eliana Calmon, j. em 03.05.2005, DJ 06.06.2005, pág. 263)*

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. LIQUIDEZ DO TÍTULO. EXCLUSÃO DE VALORES PAGOS APÓS A INSCRIÇÃO DO DÉBITO. PROSSEGUIMENTO DA DEMANDA EXECUTIVA.*

*1. A ausência de debate, na instância recorrida, sobre os dispositivos legais cuja violação se alega no recurso especial atrai, por analogia, a incidência da Súmula 282 do STF.*

*2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que a Certidão de Dívida Ativa não se invalida quando a verificação do montante do tributo devido depende de simples cálculo aritmético.*

*3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido."*

*(STJ, 1ª Turma, Resp n.º 674343/RS, relator Ministro Teori Albino Zavascki, j. em 07.11.2006, DJ 23.11.2006, pág. 217)*

Assim, improcede o pedido da embargante nesse particular.

**2. Do processo administrativo.** A embargante alega que não houve o regular processo administrativo, e que "na falta do procedimento legal para a inscrição da Dívida Ativa, a respectiva Certidão de Dívida Ativa é considerada nula".

Pela análise dos documentos trazidos pelo INSS (f. 47-67), verifica-se que as Notificações Fiscais de Lançamento de Débito - NFLD's e seus respectivos relatórios (f. 47, 53, 57 e 64), comprovam que a embargante foi devidamente notificada da fiscalização, através de seu sócio-gerente, Sr. Deny Alberto Intatilo, que as assinou.

Nestas NFLD's consta claramente que a embargante teria o prazo de 15 (quinze) dias para recolher o débito ou apresentar impugnação, por escrito, ao órgão do INSS, o que não ocorreu, conforme certificado pela "Seção de Cobrança" nos documentos de f. 56 e 67.

Em decorrência da ausência de pagamento e de impugnação pela embargante, em 18/04/95 foi proferida, pelo "Gabinete do Gerente", decisão final determinando a inscrição dos débitos em Dívida Ativa, conforme documentos de f. 56 e 67.

Portanto, não há que se falar em ausência do devido processo administrativo.

Ademais, conquanto alegue inexistência do processo administrativo, a embargante afirma que a sua juntada aos autos presume-se imprescindível para o julgamento da lide, havendo cerceamento de defesa se o mesmo não for cumprido.

Todavia, cumpre ressaltar que o artigo 6º, § 1º, da Lei n.º 6.830/80 afirma que, para propositura da execução fiscal, é desnecessária a juntada do processo administrativo, bastando a certidão de dívida ativa.

Assim, caso a apelante considerasse necessária a análise do processo administrativo para embasar sua defesa, deveria ter juntado cópia deste quando da propositura dos embargos à execução, uma vez que, conforme o artigo 41 da Lei n.º 6.830/80, o processo administrativo fica à disposição na repartição competente, para consulta e análise das partes, permitindo-se-lhes a extração de cópias caso haja pedido neste sentido.

Nesse sentido, é o posicionamento desta Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADES AUSENTES. MULTA POR VIOLAÇÃO DA LEGISLAÇÃO TRABALHISTA. FALTA DE RECOLHIMENTO DA CONTRIBUIÇÃO SINDICAL.*

*1. Não acarreta cerceamento probatório o julgamento antecipado da lide, sem a requisição do procedimento administrativo-fiscal, pois o artigo 41 da LEF prevê que tal documentação fica mantida, na repartição própria, para consulta das partes, sendo da embargante o ônus processual específico de sua juntada aos autos, com a inicial, salvo se demonstrada, concretamente, a ocorrência de causa impeditiva e, por outro lado, igualmente a utilidade, congruência e pertinência da prova com o contexto da defesa deduzida, quando, então, se justificaria, em suprimimento, a iniciativa oficial: na espécie, porém, não se tem presente a comprovação do necessário à requisição judicial.*

*2. Caso em que, ademais, a embargada em sua impugnação juntou documentos, que demonstram que, apesar de notificada, não houve interesse na defesa administrativa, de modo a reforçar, pois, a falta de utilidade na juntada do processo administrativo.*

*3. A defesa genérica, que não articule e comprove objetivamente os fatos alegados, é inidônea à desconstituição do auto de infração que deu origem ao título executivo."*

*(TRF/3, 3ª Turma, AC n.º 947897, rel. Des. Fed. Carlos Muta, unânime, j. em 6.10.2002, DJU de 20.10.2004, p. 234).*

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. FALTA DE ELEMENTOS COMPROBATÓRIOS. ANÁLISE IMPOSSIBILITADA. CUMULAÇÃO DOS ACESSÓRIOS DA DÍVIDA. POSSIBILIDADE. JUROS. TAXA SELIC. MULTA NOS PARÂMETROS DO CDC. INAPLICABILIDADE. ENCARGO PREVISTO NO DECRETO-LEI Nº 1.025/69. VERBA HONORÁRIA EXCLUÍDA.*

*1. A ausência do processo administrativo não configura cerceamento de defesa. A Lei n.º 6.830/80, em seu art. 41, dispõe que o processo administrativo ficará na repartição competente, e dele poderão ser extraídas cópias ou certidões a requerimento da parte ou do juízo, cabendo à parte interessada diligenciar neste sentido.*

.....

*10. Apelação parcialmente provida."*

*(TRF/3, 6ª Turma, AC n.º 804606, rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, unânime, j. em 3.3.2004, DJU de 19.3.2004, p. 455).*

Dessa forma, totalmente improcedente a alegação da embargante.

**3. Multa moratória.** Com relação à isenção da multa moratória prevista no artigo 58, § 6º do Decreto nº 2.173/97, destaca-se que a mesma é destinada somente às pessoas jurídicas de direito público, às massas falidas, às missões diplomáticas estrangeiras no Brasil e aos membros dessas missões, conforme se verifica abaixo:

*Art. 58. Para o pagamento de valores das contribuições e demais importâncias devidas à seguridade social, arrecadadas pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e não recolhidas até a data de seu vencimento, inclusive dos débitos objeto de parcelamento, incidirão:*

*(...)*

*§ 6º As multas impostas calculadas como percentual do débito por motivo de recolhimento fora do prazo das contribuições e outras importâncias, não se aplicam às pessoas jurídicas de direito público, às massas falidas e às missões diplomáticas estrangeiras no Brasil e aos membros dessas missões.*

Dessa forma, não há que se falar em extensão da mesma à embargante, por ausência de previsão legal (artigo 150, § 6º da CF).

E não há que se falar em violação ao princípio constitucional da isonomia (artigo 150, II da CF), posto que em tal contexto repousa a regra da isonomia, como cediço junto à "*communis opinio doctorum*", calçada, entre outros, na célebre afirmação de Rui Barbosa, consistente na dispensa de tratamento igual aos que se encontrem em situação equivalente e distinto aos que se situem em circunstâncias diferentes (como ocorre no presente caso).

No tocante à redução da multa em face da superveniência da Medida Provisória nº 1.571/97, ressalte-se que a mesma fora convertida, na Lei nº 9.528 de 10 de dezembro de 1997.

Citada lei, ao dar nova redação ao artigo 35 da Lei n.º 8.212/91, estabeleceu que, a partir de 1º de abril de 1997, a multa de mora, para débitos inscritos na dívida ativa e que não tinham sido objeto de parcelamento, seria de 40% (quarenta por cento), nos seguintes termos:

*"Art. 35. Para os fatos geradores ocorridos a partir de 1º de abril de 1997, sobre as contribuições sociais em atraso, arrecadadas pelo INSS, incidirá multa de mora, que não poderá ser relevada, nos seguintes termos:*

*.....*  
*III - para pagamento do crédito inscrito em Dívida Ativa:*

*a) trinta por cento, quando não tenha sido objeto de parcelamento;*

*b) trinta e cinco por cento, se houve parcelamento;*

*c) quarenta por cento, após o ajuizamento da execução fiscal, mesmo que o devedor ainda não tenha sido citado, se o crédito não foi objeto de parcelamento;*

*d) cinquenta por cento, após o ajuizamento da execução fiscal, mesmo que o devedor ainda não tenha sido citado, se o crédito foi objeto de parcelamento."(grifei)*

De fato, com a nova redação do artigo 35 da Lei n.º 8.212/97, por força da Lei n.º 9.528/97, houve uma diminuição na multa aplicada pelo recolhimento em atraso, na hipótese de pagamento de crédito inscrito na dívida ativa.

O Código Tributário Nacional, por seu turno, prevê no artigo 106 algumas hipóteses nas quais é possível a aplicação de lei quanto a atos ou fatos ocorridos antes de sua vigência. De fato, a regra é a irretroatividade da lei, porém, conforme este artigo, a lei deve ser aplicada a ato ou fato pretérito quando for expressamente interpretativa ou quando, tratando-se de ato não definitivamente julgado, deixar de definir como infração determinado ato, deixar de tratar o ato como contrário a qualquer exigência de ação e omissão e, finalmente, quando a nova lei cominar penalidade menos onerosa que aquela prevista na lei vigente ao tempo de sua prática. Especificamente quanto a esta última hipótese de retroatividade da lei, estabelece o Código Tributário Nacional, em seu artigo 106:

*"Art. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:*

*.....*  
*II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:*

*.....*  
*c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática."*

Quanto à aplicação da retroatividade benéfica, prevista no supracitado artigo do Código Tributário Nacional, preleciona Leandro Paulsen em seu *Direito tributário - Constituição e Código Tributário à luz da doutrina e jurisprudência*, 5ª ed., Porto Alegre, Liv. do Advogado, 2003, pág. 745:

*"O art. 106 do CTN é categórico ao determinar a aplicação ao ato ou fato pretérito das leis que refere em seus incisos. Assim, prescinde de que a lei que se diga interpretativa revogue ou dê tratamento mais benéfico a penalidades preveja, ela própria, a sua aplicação retroativa. A aplicação relativamente aos atos ou fatos pretéritos será feita por força do art. 106 do CTN diretamente."*

Dessa forma, a despeito de a Lei n.º 9.528/97 delimitar sua aplicação aos fatos geradores ocorridos a partir de 1º de abril de 1997, é de rigor sua retroação para alcançar fatos pretéritos, em homenagem ao princípio da retroatividade benéfica da lei tributária, previsto no artigo 106 do Código Tributário Nacional.

Ressalte-se que, na espécie, deve ser aplicado o disposto no Código Tributário Nacional, uma vez que possui natureza de lei complementar, norma hierarquicamente superior à lei ordinária, bem como também pertinente sua aplicação, tendo em vista que as contribuições previdenciárias possuem natureza jurídica de tributo.

Não é outro o entendimento da jurisprudência. A propósito, colho os seguintes precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça e deste E. Tribunal Regional Federal:

*"TRIBUTÁRIO - DÉBITO PARA COM A PREVIDÊNCIA - PARCELAMENTO - MULTA - REDUÇÃO - APLICAÇÃO DA LEI MENOS SEVERA - RETROATIVIDADE - CTN, ART 106, II, "C" - LEI 8.212/91, ART. 35 (REDAÇÃO DADA PELA MP 1.571/97, CONVERTIDA NA LEI 9.528/97) - PRECEDENTES.*

*- A redução da multa aplicada a infrações administrativas pretéritas é legítima, por isso que atende ao princípio da retroatividade da legislação mais benéfica ao contribuinte.*

*- Recurso conhecido, mas improvido."*

*(STJ, REsp 381.800/RS, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/03/2006, DJ 05/05/2006 p. 279)*

*"TRIBUTÁRIO. MULTA. APLICAÇÃO RETROATIVA DE LEGISLAÇÃO MAIS BENÉFICA.*

1. As multas aplicadas por infrações administrativas tributárias devem seguir o princípio da retroatividade da legislação mais benéfica vigente no momento da execução.

2. Embora o fato gerador decorrente da multa tenha ocorrido no período de 04/94 a 11/94, por força da interpretação a ser dada aos arts. 106, inc. II, letra "c", em c/c o art. 66, do CTN, deve ser aplicada à infração, no momento da execução, o art. 35, da Lei 8.212/91, com a redação da Lei nº 9.528/97, por se tratar de legislação mais benéfica.

3. Recurso improvido."

(STJ, 1ª Turma, RESP n.º 266676/RS, rel. Min. José Delgado, unânime, j. em 16.11.2000, DJ de 5.3.2001, p. 128)  
"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. MULTA MORATÓRIA. REDUÇÃO. POSSIBILIDADE. RETROATIVIDADE DA LEI MAIS BENÉFICA. ART. 106, II, "C", DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL.

1. Esta Corte entende que são aplicáveis os efeitos retroativos de lei mais benéfica, quando ainda não definitivamente julgado o ato. Na hipótese, aplica-se a multa moratória prevista no artigo 35 da Lei nº 8.212/91, com a nova redação dada pela Lei nº 9.528/97, ante o disposto no artigo 106, inciso II, "c", do CTN.

2. "A expressão 'ato não definitivamente julgado' constante do artigo 106, II, letra 'c', do Código Tributário Nacional alcança o âmbito administrativo e também o judicial; constitui, portanto, ato não definitivamente julgado o lançamento fiscal impugnado por meio de embargos do devedor em execução fiscal" EDREsp 181.878-RS, Rel. Min. Ari Pargendler, DJU de 22.03.99.

3. Embargos de declaração acolhidos em parte."

(STJ, 2ª Turma, EDRESP n.º 332468/SP, rel. Min. Castro Meira, unânime, j. em 23.3.2004, DJ de 21.6.2004, p. 187)  
"EMBARGOS À EXECUÇÃO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - MULTA MORATÓRIA - RECURSO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. A imposição de multa moratória decorre de lei e nada mais é do que uma pena pecuniária aplicada em todos os casos de inadimplência do devedor, incidindo sobre o valor principal corrigido.

2. Não obstante a multa moratória tenha sido fixada com base na legislação vigente na ocasião do fato gerador, deve ser reduzida para 40%, nos termos do art. 35 da Lei 8212/91, com redação dada pela Lei 9528/97, em obediência ao princípio da retroatividade da lei mais benéfica, consagrado no art. 106, inciso II, letra "c", do CTN. Precedentes do STJ.

3. Recurso e remessa oficial parcialmente providos."

(TRF/3, 5ª Turma, AC n.º 295699, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. em 6.10.2003, DJU de 25.11.2003, p. 387)

Assim, é procedente o pedido nesse particular, devendo a multa aplicada ser reduzida para 40% (quarenta por cento), conforme previsto na Medida Provisória nº 1.571/97, convertida na Lei nº 9.528/97.

**4. Da Taxa Selic.** Afirma a embargante que ao débito exequendo foi aplicada a Taxa Selic e que a mesma é ilegal, havendo cobrança cumulativa de juros moratórios e correção monetária.

O INSS, por sua vez, afirma em sua apelação, que "Não há que se falar, igualmente, em incidência da taxa SELIC, afastando-se, entretanto, a correção monetária." - f. 128.

Com razão o embargado.

Destaca-se que a Taxa Selic teve incidência sobre os tributos e contribuições sociais arrecadados pela Secretaria da Receita Federal, somente a partir de 1º de abril de 1995, através da Lei nº 9.065/95, artigo 13, que substituiu a taxa citada no inciso I, do artigo 84, da Lei nº 8.981/95 (taxa média mensal de captação do Tesouro Nacional relativa à Dívida Mobiliária Federal Interna).

Como o débito em questão se refere a contribuições sociais referentes ao período de julho de 1993 a janeiro de 1995 (f. 26 e 30), não há que se falar em aplicação da Taxa Selic que, conforme dito acima, teve incidência somente a partir de 1º de abril de 1995.

Conforme constatado pelas CDA's acostadas aos autos às f. 29 e 31 ("item 21"), certo se torna que no presente débito houve a incidência da UFIR, conforme previsto na Lei nº 8.383/91, artigo 54, §§ 1º e 2º:

"LEI 8.383 DE 30/12/1991 - DOU 31/12/1991 RET EM 08/11/1993

Institui a Unidade Fiscal de Referência, altera a Legislação do Imposto sobre a Renda, e dá outras providências.

CAPÍTULO VI - Da Atualização de Débitos Fiscais (artigos 54 a 58)

ART.54 - Os débitos de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional e os decorrentes de contribuições arrecadadas pela União, constituídos ou não, vencidos até 31 de dezembro de 1991 e não pagos até 2 de janeiro de 1992, serão atualizados monetariamente com base na legislação aplicável e convertidos, nessa data, em quantidade de UFIR diária.

§ 1º Os juros de mora calculados até 2 de janeiro de 1992 serão, também, convertidos em quantidade de UFIR, na mesma data.

§ 2º Sobre a parcela correspondente ao tributo ou contribuição, convertida em quantidade de UFIR, incidirão juros moratórios à razão de um por cento, por mês-calendário ou fração, a partir de fevereiro de 1992, inclusive, além da multa de mora ou de ofício.

§ 3º O valor a ser recolhido será obtido multiplicando-se a correspondente quantidade de UFIR pelo valor diário desta na data do pagamento".

Assim, não havendo incidência da Taxa Selic, improcede o pedido da embargante, e procede o pedido do INSS, nesse particular, devendo ser extirpado da sentença o tópico que afasta a correção monetária, por incidência da Taxa Selic.

**5. Do encargo (Decreto-lei nº 1025/69).** A embargante sustenta a inconstitucionalidade do encargo de 20% (vinte por cento) previsto no Decreto-lei nº 1025/69, ante a ausência de sua recepção pela Constituição Federal de 1988.

Todavia, da mesma forma como exposto acima, pela análise das CDA's que embasam a presente execução fiscal (f. 26-31), cristalino se torna que no presente caso também não houve a incidência do encargo previsto no Decreto-lei nº 1.025/69, conforme afirmado pela embargante.

No mais, ressalta-se que o encargo previsto pelo Decreto-lei nº 1.025/69 não incide na cobrança de Dívida Ativa do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, sendo cabível a condenação da embargante ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos do § 4º, art. 20, do Código de Processo Civil.

Nesse sentido, vejam-se os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - VERBA HONORÁRIA - DECRETO-LEI 1.025/69 - EXECUÇÃO DO INSS.*

*A verba de 20% de que fala o DL 1.025/69 só é devida nas execuções da União, não se aplicando às execuções movidas pelo INSS. Não se aplicando a Súmula 168/TRF, deve-se impor a condenação em honorários, nos termos do art. 20 do CPC. Recurso especial provido"*

*(STJ, 2ª Turma, REsp n.º 420080/RS, rel. Min. Eliana Calmon, unânime, j. em 4.5.2004, DJ de 28.6.2004, p. 230).*

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. ARTS. 106, I, 108, § 1º, 142 DO CTN, 3º DO DECRETO Nº 5.452/43, 618 E 741, I, CPC. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. CONTRIBUIÇÕES AO INCRA, SESC, SENAC E SEBRAE. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DOS DISPOSITIVOS VIOLADOS. SÚMULA 284/STF. CDA. NULIDADE. SÚMULA 7/STJ. SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO-SAT. GRAU DE RISCO. TAXA SELIC. LEGALIDADE. ENCARGO DO DECRETO Nº 1.025/69. AFASTAMENTO.*

*(...)*

*6. Nos casos em que a execução é promovida pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, não há inclusão do encargo de 20% nas Certidões de Dívida Ativa, previsto no art. 1º do Decreto-Lei nº 1.025/69. Precedentes.*

*7. Recurso especial conhecido em parte e provido também em parte."*

*(REsp 942.579/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/09/2007, DJ 20/09/2007 p. 276)*

Assim, totalmente improcedente o pedido da embargante nesse particular.

**6. Pró-labore.** Afirma o INSS que na presente execução fiscal embargada, não há cobrança de pró-labore.

Razão assiste ao apelante.

Pela análise do Discriminativo do Débito Originário às f. 48-49 (CDA nº 31.822.409-7) e 58-59 (CDA nº 31.822.408-9), claro se torna que não há incidência da contribuição previdenciária sobre a remuneração dos administradores e/ou autônomos, conforme alegado pela embargante e confirmado pela juíza na sentença recorrida.

Dessa forma, procedente o pedido do INSS, devendo a sentença de primeiro grau ser reformada para afastar o tópico referente à extinção da execução em relação à contribuição previdenciária sobre o pró-labore.

**7. Do salário-educação.** Em sua apelação, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS sustenta a constitucionalidade da cobrança do salário-educação para todo o período da dívida executiva - julho de 1993 a janeiro de 1995.

No que diz respeito à alegada inconstitucionalidade da contribuição para o salário-educação, o plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 290.079, rel. Min. Ilmar Galvão, em 17.10.2001, decidiu que o salário-educação não era incompatível com a Emenda Constitucional nº 1/69, tampouco com a Constituição de 1988, (STF, RE 290.079, rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 4.4.2003).

Ademais, por força da Súmula n.º 732 do STF, de 26 de novembro de 2003, resta consolidado o entendimento de que é devido o recolhimento do Salário-Educação:

*"Súmula 732: É CONSTITUCIONAL A COBRANÇA DA CONTRIBUIÇÃO DO SALÁRIO-EDUCAÇÃO, SEJA SOB A CARTA DE 1969, SEJA SOB A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988, E NO REGIME DA LEI 9424/1996."*

Assim, é procedente o pedido do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, devendo a sentença de primeiro grau ser reformada para fazer incidir a cobrança do salário-educação em todo o período executado.

**8. Dispositivo.** Pelo exposto, acolhendo os precedentes supra e com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da embargante, para determinar a redução da multa aplicada para 40% (quarenta por cento), conforme previsto na Medida Provisória nº 1.571/97, convertida na Lei nº 9.528/97; e, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e ao reexame necessário, realizado de ofício, para extirpar da sentença o tópico referente à extinção da execução em relação à contribuição previdenciária sobre o pró-labore e ao afastamento da correção monetária, uma vez que não há cobrança desta contribuição e, nem, incidência da Taxa Selic, e para determinar a cobrança do salário-educação em todo o período executado.

Por conseguinte, diante da sucumbência mínima do INSS, condeno a embargante ao pagamento dos honorários advocatícios que fixo em R\$ 1.000,00 (mil reais), nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00041 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2002.03.99.046476-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

PARTE AUTORA : AGROPECUARIA SAO BENTO LTDA

ADVOGADO : GERALDO DE CASTILHO FREIRE e outro

PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 90.00.31773-8 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário de sentença que julgou procedente o pedido formulado nos autos da ação mandamental, impetrada por **Agroindústria São Bento Ltda.**, contra ato do **Sr. Chefe do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS na Região de Piracicaba, SP.**

A MM juíza de primeiro grau declarou a nulidade das notificações fiscais ao fundamento de que a impetrante era empregadora rural, portanto sujeito à contribuição do PRORURAL, até o advento da Lei nº 7.787/89, sem qualquer vinculação com o sistema previdenciário urbano.

É o relatório. Decido.

Entende a impetrante que a empresa rural não está obrigada ao pagamento de contribuição urbana incidente sobre o salário de seus empregados, mesmo em relação àqueles que exerçam atividades burocráticas.

O fisco, no entanto, sustenta que os trabalhadores da agroindústria não são trabalhadores rurais, devendo submeter-se ao regime urbano.

O Superior Tribunal de Justiça - STJ tem se posicionado no sentido de que, no regime anterior à vigência da Lei n.º 8.212/91, as empresas agroindustriais e agrocomerciais estavam sujeitas ao pagamento da contribuição previdenciária rural e urbana, conforme se depreende dos seguintes julgados:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. NÃO-OCORRÊNCIA. TRIBUTÁRIO. AGROINDÚSTRIA. SUJEIÇÃO ÀS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS URBANA E RURAL. PRECEDENTES. AGRAVO DESPROVIDO.*

1. Consoante orientação desta Corte, não viola o art. 535 do CPC, nem nega prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente os argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia, o que, repita-se, ocorreu no acórdão em exame, não se podendo cogitar de sua nulidade.

2. Este Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, no regime anterior à vigência da Lei 8.212/91 - período referente à hipótese dos autos -, as empresas agroindustriais estavam obrigadas ao recolhimento das contribuições previdenciárias rural e urbana, relativamente a seus empregados rurícolas e aos do setor urbano, respectivamente, vindo a ocorrer a unificação das Previdência Urbana e Rural somente com a edição da citada lei.

3. Agravo regimental desprovido."  
(AgRg no REsp 697.137/RJ, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 23.5.2006, DJ 19.6.2006, p. 104.)

**"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. DISSÍDIO INDEMONSTRADO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA AO FUNRURAL. EMPRESA AGROINDUSTRIAL. VINCULAÇÃO CUMULATIVA À PREVIDÊNCIA URBANA E RURAL. PRECEDENTES.**

1. A interposição do recurso especial pela alínea "c" do permissivo constitucional restando ausente a colação dos acórdãos paradigmas inviabiliza-se o conhecimento do apelo, posto ausente qualquer aresto.

2. As empresas agro-industriais, no regime anterior à vigência da Lei n.º 8.212/91, sujeitavam-se ao pagamento da contribuição previdenciária rural e urbana, porquanto a unificação da Previdência Rural e Urbana só ocorreu com a edição de referido diploma legal (art. 12).

3. No regime anterior vigorava a tese de que "A empresa agroindustrial sujeita-se à incidência das contribuições previdenciárias urbana e rural, uma vez que, a par de atividade agrícola, também industrializa e comercializa produtos rurais. A contribuição para o FUNRURAL tem por base de cálculo o valor comercial dos produtos rurais por ela industrializados, enquanto a outra (contribuição para a previdência urbana) incide sobre a folha de salário dos empregados não classificados como rurícolas. Distintas as hipóteses de incidência e respectivas bases de cálculo, não há falar em "bis in idem" ou bitributação" (RESP n.º 13.797-0, Rel. Min. Demócrito Reinaldo, DJ de 15.05.1995).

4. Precedentes das Primeira e Segunda Turmas do STJ: AGRESP 475042 / SC, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 23.06.2003; AGRESP 299200 / SC, Rel. Min. MILTON LUIZ PEREIRA, DJ de 23/09/2002; RESP 301933 / PE, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ de 04/02/2002; RESP 193368 / GO, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, DJ de 12/03/2001; RESP 227598 / PR, Rel. Min. GARCIA VIEIRA, DJ de 07/02/2000; RESP 202999 / RJ, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 30/08/1999; RESP 82776 / SP, Rel. Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, DJ de 17/06/1996; RESP 74956 / MG, Rel. Min. CESAR ASFOR ROCHA, DJ de 01/04/1996)

5. Deveras, somente com a edição da Lei n.º 8.212/91, houve a unificação das Previdência Urbana e Rural, a teor do disposto em seu art. 12, verbis: "Art. 12 - São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas: I - como empregado: a) aquele que presta serviço de natureza urbana ou rural à empresa, em caráter não eventual, sob sua subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado; (...)"

6. Recurso especial do INSS (fls. 605/608) parcialmente conhecido, e, nesta parte, provido.  
(...)"

(REsp 237.484/AL, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 8.8.2005.)

**"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PARA O FUNRURAL. EMPRESA AGROINDUSTRIAL. BISIN IDEM. INOCORRÊNCIA. ADICIONAL POR ACIDENTE DE TRABALHO. CONCEITUAÇÃO DE PRODUTO RURAL. SÚMULA Nº 7/STJ. INCIDÊNCIA.**

I - "As empresas agro-industriais que contribuem para o FUNRURAL respondem, igualmente, pelas contribuições previdenciárias urbana e rural, por isso que além de exercerem atividade agrícola, industrializam e comercializam produtos rurais, não ocorrendo a bitributação." (REsp 301.933/PE, Relator Ministra Eliana Calmon, DJ 04/02/2002, Pág. 336).

II - Para infirmar as convicções do julgador ordinário de que o produto comercializado pela empresa é conceituado como "rural", enquadrando-o nas disposições da Lei Complementar nº 16/73, faz-se necessário o reexame do conjunto probatório, incidindo o teor da Súmula nº 7, desta Corte Especial.

III - Agravo regimental improvido."

(AGRESP 475042 / SC, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 23.06.2003)

"Processual e Tributário. FUNRURAL. Empresas Agroindustriais. Previdência Social Urbana e Rural. Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971. Lei Complementar nº 16, de 30.10.73.

1. A contribuição previdenciária incidente sobre a folha de pagamento dos empregados de empresas agroindustriais, devida ao INPS, não se confunde com a calculada sobre os produtos por elas industrializados e devida ao FUNRURAL, à vista do respectivo fato gerador, ficando elidida a possibilidade do bis in idem.

2. Revogado o art. 29, Lei Complementar nº 11/1971, a partir da data em que entrou em vigor a Lei Complementar nº 16/1973, as empresas agroindustriais ficaram vinculadas ao INPS quanto à parte industrial e referentemente ao seguimento agrário, ao FUNRURAL, com a inspiração maior de resguardar os interesses sociais do trabalhador.

3. A vinculação da empresa à Previdência Social não é incompatível com a obrigação de contribuir para o FUNRURAL.

4. Multifários precedentes.

5. Agravo provido para declarar o provimento parcial do Recurso Especial."

(AGRESP 299200 / SC, Rel. Min. MILTON LUIZ PEREIRA, DJ de 23/09/2002)

*"RECURSO ESPECIAL - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOCIAL - EMPRESA AGROINDUSTRIAL - BIS IN IDEM - INOCORRÊNCIA.*

*1. As empresas agro-industriais que contribuem para o FUNRURAL respondem, igualmente, pelas contribuições previdenciárias urbana e rural, por isso que além de exercerem atividade agrícola, industrializam e comercializam produtos rurais, não ocorrendo a bitributação.*

*2. Recurso especial provido."*

*(RESP 301933 / PE, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ de 04/02/2002)*

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - PREVIDÊNCIA SOCIAL URBANA E RURAL - FUNRURAL - EMPRESA AGROINDUSTRIAL - DISSÍDIO PRETORIANO COMPROVADO - PRECEDENTES.*

*- As empresas agro-industriais que contribuem para o FUNRURAL respondem, igualmente, pelas contribuições previdenciárias urbana e rural, por isso que além de exercerem atividade agrícola, industrializam e comercializam produtos rurais, não ocorrendo a bitributação.*

*- Divergência jurisprudencial configurada.*

*- Recurso especial conhecido e provido."*

*(RESP 193368 / GO, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, DJ de 12/03/2001)*

*"PREVIDENCIÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PARA O CUSTEIO DO PROGRAMA DE ASSISTÊNCIA AO TRABALHADOR RURAL - EMPRESA AGROINDUSTRIAL.*

*A Lei Complementar nº 11/71, ao instituir a Contribuição para o Custeio do Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, estabeleceu, em seu artigo 29, que a empresa agroindustrial, já vinculada aos extintos IAPI e INPS, continuaria vinculada ao Sistema Geral da Previdência Social. Com o advento da Lei Complementar nº 16/73, foi revogado o citado artigo 29 da Lei Complementar 11/71, ficando estabelecido que a contribuição devida pelo produtor sobre o valor comercial dos produtos rurais é recolhida "quando ele próprio industrializar seus produtos, vendê-los ao consumidor, no varejo, ou a adquirente domiciliado no exterior". A empresa agroindustrial está sujeita a ambas as contribuições, porque é vinculada à previdência social, urbana e rural. Recurso improvido."*

*(RESP 227598 / PR, Rel. Min. GARCIA VIEIRA, DJ de 07/02/2000)*

*"PREVIDENCIÁRIO. EMPRESA PRODUTORA RURAL. OBRIGAÇÃO DA CONTRIBUIÇÃO À PREVIDÊNCIA URBANA.*

*1. Está assentado na jurisprudência da 1ª Turma do STJ (confira-se REsp nº 13797-0/MG) que as empresas produtoras rurais devem contribuir, também, para a previdência social urbana.*

*2. Inexistência de bitributação. Distintas são as hipóteses de incidência e das respectivas bases de cálculo.*

*3. Ressalva do ponto de vista do relator.*

*4. Recurso improvido."*

*(RESP 202999 / RJ, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 30/08/1999)*

*"EMPRESA AGROINDUSTRIAL E CONTRIBUINTE DO INPS E DO FUNRURAL. COMO ESTAS CONTRIBUIÇÕES RESULTAM DE FATOS GERADORES DISTINTOS, NÃO HA COMO FALAR EM BITRIBUTAÇÕES." (RESP 82776 / SP, Rel. Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, DJ de 17/06/1996)*

*"TRIBUTARIO. FUNRURAL. EMPRESA AGROINDUSTRIAL. CONTRIBUIÇÃO PARA PREVIDENCIA URBANA EM RELAÇÃO AOS EMPREGADOS DO SETOR INDUSTRIAL E PARA O FUNRURAL, COMO PRODUTORAS OU ADQUIRENTES DE PRODUTOS RURAIS, DESTINADO ESTE AO CUSTEIO DA PREVIDENCIA SOCIAL DO TRABALHADOR RURAL. PRECEDENTES. "A EMPRESA AGROINDUSTRIAL SUJEITA-SE A INCIDENCIA DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIARIAS URBANA E RURAL, UMA VEZ QUE, A PAR DE ATIVIDADE AGRICOLA, TAMBEM INDUSTRIALIZA E COMERCIALIZA PRODUTOS RURAIS. A CONTRIBUIÇÃO PARA O FUNRURAL TEM POR BASE DE CALCULO O VALOR COMERCIAL DOS PRODUTOS RURAIS POR ELA INDUSTRIALIZADOS, ENQUANTO A OUTRA (CONTRIBUIÇÃO PARA A PREVIDENCIA URBANA) INCIDE SOBRE A FOLHA DE SALARIO DOS EMPREGADOS NÃO CLASSIFICADOS COMO RURICOLAS. DISTINTAS AS HIPOTHESES DE INCIDENCIA E RESPECTIVAS BASES DE CALCULO, NÃO HA FALAR EM "BIS IN IDEM" OU "BITRIBUTAÇÃO"." (RESP N. 69.746-MG, RELATOR EMINENTE MINISTRO DEMOCRITO REINALDO, DJ DE 25.09.95). RECURSO PROVIDO"*

*(RESP 74956 / MG, Rel. Min. CESAR ASFOR ROCHA, DJ de 01/04/1996)*

*Deveras, somente com a edição da Lei n.º 8.212/91, houve a unificação das Previdências Urbana e Rural, a teor do disposto em seu art. 12, verbis:*

*"Art. 12 - São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:*

*I - como empregado:*

*a) aquele que presta serviço de natureza urbana ou rural à empresa, em caráter não eventual, sob sua subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado;"*

*Assim, forçoso concluir que antes da vigência de referido diploma legal, as empresas que possuíam empregados rurícolas estavam obrigadas ao recolhimento da contribuição à Previdência Rural, e aquelas que possuíam empregados no setor urbano, impunham-se-lhes recolher a contribuição perante o INSS.*

*Por sua vez, as empresas que se dedicavam às atividades rurais e industriais e comerciais eram sujeitas ao recolhimento de ambas contribuições - que possuíam hipótese de incidência diversas.*



Isto porque o valor comercial dos produtos rurais era a base de cálculo da contribuição destinada ao FUNRURAL enquanto que a contribuição destinada ao INSS incidia sobre a folha de salários dos empregados não considerados rurais.

Em assim sendo, distintas as hipóteses de incidência de referidas exações não subsistem os argumentos de que estar-se-ia ocorrendo o *bis in idem* ou bitributação.

Ante o exposto, e na esteira dos precedentes citados, com fundamento no disposto no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à remessa oficial para julgar improcedente o pedido de anulação das notificações fiscais, denegando a segurança.

Deixo de impor condenação ao pagamento de honorários advocatícios *ex vi* do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 512 do Supremo Tribunal Federal - STF e 105 do Superior Tribunal de Justiça - STJ.

Custas, "*ex lege*".

Intimem-se.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00042 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2002.03.99.046478-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

APELADO : AGROPECUARIA SAO BENTO LTDA

ADVOGADO : LEOPOLDO JULIAO MIKALKENAS e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 95.00.31274-3 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame oficial e de apelação interposta pela **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**, inconformado com a sentença que julgou procedente o pedido formulado nos autos da ação mandamental, impetrada por **Agroindústria São Bento Ltda.**, contra ato do **Sr. Chefe do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS na Região de Piracicaba, SP**.

De acordo com a sentença, o impetrante era empregador rural, portanto sujeito à contribuição do PRORURAL até o advento da Lei nº 7.787/89, sem qualquer vinculação com o sistema previdenciário urbano. Logo, de acordo com o raciocínio desenvolvido na sentença, a empresa não devia nada a título de contribuições previdenciárias, não havendo motivo que a impedisse de distribuir lucros aos sócios cotistas.

O apelante sustenta, em síntese, que é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre a remuneração dos empregados não considerados rurais de empresa de agroindústria, sendo lícitos os lançamentos realizados pela fiscalização.

É o relatório. Decido.

O presente mandado de segurança visa afastar penalidades impostas pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS à impetrante pelo fato de a empresa distribuir lucros a seus sócios, estando em débito com a previdência social.

No entanto a impetrante afirma que o débito é nulo, na medida em que, sendo empresa rural, não estava, à época dos fatos, obrigada a pagar contribuição para a previdência rural.

A empresa impetrou mandado de segurança visando declaração de nulidade de lançamentos tributários, cujos autos encontram-se nesta Corte aguardando Reexame Necessário da sentença concessiva (processo nº 2002.03.99.046476-9)

Naqueles autos proferi decisão afastando a nulidade das notificações fiscais, acolhendo entendimento do Superior Tribunal de Justiça - STJ segundo o qual a empresa agroindustrial deve pagar a contribuição para o FUNRURAL e para o sistema urbano.

Sendo assim, é lícita a multa imposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, uma vez que a impetrante era devedora da previdência social e, em razão disso, não podia distribuir lucros a seus sócios.

Ante o exposto, com fundamento no disposto no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação e à remessa oficial para denegar a segurança.

Deixo de impor condenação ao pagamento de honorários advocatícios *ex vi* do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 512 do Supremo Tribunal Federal - STF e 105 do Superior Tribunal de Justiça - STJ.

Custas, "*ex lege*".

Intimem-se.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00043 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2002.03.99.047148-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : L ETICHETTA CONFECÇOES LTDA  
ADVOGADO : CELIO RODRIGUES PEREIRA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 98.05.31178-3 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e de apelação interposta pelo **Instituto Nacional do Seguro Social** em face de **Letichetta Confeccões Ltda**, nos embargos à execução opostos pela apelada, tendentes ao reconhecimento da nulidade da execução pelo excesso da cobrança, da não incidência da TR a partir de 1991, da ilegalidade da contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina e da ilegalidade e inconstitucionalidade da exigência do Salário-Educação.

A MM. Juíza *a quo* julgou parcialmente procedentes os embargos: "*Diante do exposto, julgo parcialmente procedentes os embargos tão somente para afastar a incidência da TRD como índice de correção monetária e taxa de juros, devendo prosseguir-se, no mais, a Execução*".

O apelante sustenta, em síntese, que:

- a) a sentença é nula por ser contrária às provas dos autos, bem como por não ter sido devidamente fundamentada e justificada;
- b) a TR, no período em que incidiu, é perfeitamente legal;
- c) a TR incide a partir da promulgação da Lei nº 8.218/91;
- d) a TR foi aplicada ao débito sob a rubrica "juros", como lhe permitia o artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional;

A apelada interpôs agravo retido às fls. 86/87.

Sem contrarrazões, vieram os autos para este E. Tribunal

**É o sucinto relatório. Decido.**

**a) do Agravo Retido**

De início, não conheço do agravo retido, uma vez que o apelado não requereu seu conhecimento por este E. Tribunal nos termos do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

**b) Nulidade da sentença**

Afasto a preliminar de nulidade da sentença levantada pelo apelante, pois esta foi devidamente fundamentada em todos os seus aspectos. Ademais, não teria como ser prolatada contrariamente às provas dos autos, já que o inconformismo do apelante restringe-se à matéria de direito e não a fatos dirimíveis por provas.

**c) da incidência da TR**

A pretensão recursal merece acolhida.

Com efeito, a Lei 8.177/91 dispôs em seu art. 9.º que *"a partir de fevereiro de 1991, incidirá a TRD sobre os impostos, as multas, as demais obrigações fiscais e parafiscais, os débitos de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional, Estadual, do Distrito Federal e dos Municípios, com o Fundo de Participação PIS-Pasep e com o Fundo de Investimento Social, e sobre os passivos de empresas concordatárias em falência e de instituições em regime de liquidação extrajudicial, intervenção e administração especial temporária."*

Assim, verifica-se que a lei permitiu a aplicação da TR/TRD para atualização dos débitos fiscais.

No entanto, após a promulgação da lei foi proposta a ADI 493/DF contra alguns artigos referentes a contratos do Sistema Financeiro de Habitação (SFH), que permitiam a aplicação da TR/TRD como índice de correção monetária. Esta ação foi acolhida e declarados inconstitucionais os arts. 18, caput, e §§ 1.º e 4.º, 20, 21 e parágrafo único, 23 e parágrafos, e 24 e parágrafos, todos da Lei 8.177/91.

Dessa forma, em nenhum momento o artigo 9.º foi declarado inconstitucional. Porém, muitos acórdãos consideraram a inconstitucionalidade da TR/TRD com base no v. acórdão do C. Supremo Tribunal Federal que esclarecia que a taxa referencial (TR) não era índice de correção monetária, já que refletia as variações do custo primário da aquisição da captação dos depósitos a prazo fixo e não a variação do poder aquisitivo da moeda.

Ocorre que em agosto do mesmo ano foi promulgada a Lei 8.218/91, que, em seu art. 30, deu nova redação ao art. 9.º da Lei 8.177/91, dispondo que *"a partir de fevereiro de 1991, incidirão juros de mora equivalentes à TRD sobre os débitos de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional, com a Seguridade Social, com o Fundo de Participação PIS-Pasep, com o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) e sobre os passivos de empresas concordatárias, em falência e de instituições em regime de liquidação extrajudicial, intervenção e administração especial temporária"*.

Com a alteração legislativa, passou-se a discutir se haveria retroatividade da lei e conseqüente violação aos princípios do ato jurídico perfeito e do direito adquirido. Porém, verifica-se que o art. 30 da Lei 8.218/91, alterando o art. 9.º da Lei 8.177/91, não deixou de aplicar a TR/TRD aos débitos fiscais, mas determinou que esta seja aplicada como taxa de juros e não correção monetária, alterando apenas a natureza jurídica. Neste sentido é o voto do eminente relator Ministro Carlos Velloso na ADI 835 MC/DF, que indeferiu o pedido de concessão de medida liminar para a suspensão da eficácia do art. 30 da Lei n.º 8.218/91:

"Mas o que acontece é que o art. 9.º, da Lei 8.177, de 01.03.91, estabelecia, simplesmente, que incidiria TRD, a partir de fevereiro de 1991 sobre os débitos que indicava. A nova redação dada ao mencionado artigo 9.º, da Lei 8.177/91, pelo artigo 30 da Lei 8.218, de 29.08.91, apenas estabeleceu que, a partir de fevereiro de 1991 - não houve, portanto, alteração de data - incidirão juros de mora equivalentes à TRD sobre os débitos que indica. Na feição original do art. 9.º, incidiria TRD; na nova redação, incidirão juros de mora equivalentes à TRD. Não me parece ocorrer, pelo menos ao primeiro exame, com a nova redação do art. 9.º, da Lei 8.177/91, violação ao princípio do ato jurídico perfeito, ou do direito adquirido, falando-se em termos abstratos, ou que a nova redação do artigo 9.º, da Lei 8.177/91, citado, 'alcança efeitos futuros de atos consumados anteriormente a 29.08.91, sendo, pois, retroativo (retroatividade mínima) porque vai interferir na causa, que é ato ou fato ocorrido no passado, consoante escólio consignado no acórdão pertinente à ADIn 493-0 DF (DJ 04.09.92)'. Isto não me parece ocorrer, repito, porque sobre os débitos já se aplicava a TRD; com a nova redação, incidirão juros de mora equivalentes à TRD.

Ademais, se houvesse, com a nova redação dada ao art. 9º da Lei 8.177/91, retroação, esta seria apenas no período fevereiro/91 a agosto/91. Acontece que, em tal período, tendo em vista a redação original no citado artigo 9º, a TRD já teria incidido sobre os débitos. E a partir de 29.08.91, data em que veio a lume a Lei 8.218, que deu nova redação ao citado art. 9º, já não mais seria possível falar-se em retroatividade."

Assim, buscou-se com a alteração da redação da lei modificar a natureza jurídica da TR/TRD, considerando-a não mais como taxa de correção monetária, mas como taxa de juros de mora, afastando a inconstitucionalidade.

E este também é o posicionamento do C. Superior Tribunal de Justiça:

**"TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO. MULTA MORATÓRIA. DENÚNCIA ESPONTÂNEA: ART. 138 DO CNT. SÚMULA N. 208/TFR. UTILIZAÇÃO DA TRD TAXA DE JUROS.**

1. A denúncia espontânea caracteriza-se pela vontade do contribuinte de pagar antes de iniciado o procedimento fiscal.
2. Entretanto, para fazer jus ao benefício do art. 138 do CTN, é preciso que a denúncia espontânea seja acompanhada do pagamento devido.
3. O parcelamento não substitui o pagamento.
4. Precedentes da Segunda Turma do STJ.
5. Questionamento quanto à aplicação da TRD como taxa de juros, instituída pela Lei n. 8.218/91. Precedentes da Corte no sentido de que a mesma é devida a partir de 1º de fevereiro/91.
6. Recurso especial provido."

(STJ, 2ª Turma, REsp n.º 173423/RN, rel. Min. Eliana Calmon, j. em 4.4.2000, DJU de 12.6.2000, p. 94, unânime).

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - DÉBITO FISCAL VENCIDO - JUROS MORATÓRIOS - INCIDÊNCIA DA TRD - CORREÇÃO MONETÁRIA - APLICAÇÃO DA UFIR - MULTA DE MORA - RECOLHIMENTO DO TRIBUTO ACRESCIDO DOS CONECTIVOS LEGAIS - CTN, ART. 138.**

- Incidem juros moratórios com aplicação da TR ou TRD com indexador, sobre débitos vencidos para com a Fazenda, a partir de fevereiro de 1991.

- A UFIR é índice de atualização da expressão monetária de valores defasados pela inflação passada, a ser aplicado a partir de janeiro/91, na forma recomendada pela Lei 8.383/91.

- O art. 138 do CTN afasta a aplicação de multa moratória se o contribuinte recolheu o imposto devido, acrescido de juros e correção monetária, espontaneamente, antes de qualquer medida administrativa por parte do fisco, o que não ocorreu na hipótese dos autos.

- Recurso conhecido e provido parcialmente."

(STJ, 2ª Turma, REsp n.º 245252/SC, rel. Min. Francisco Peçanha Martins, j. em 17.9.2002, DJU de 25.11.2002, p. 215, unânime).

**"JUROS DE MORA - TRD - INCIDÊNCIA - DÉBITOS COM A FAZENDA.**

Incidem juros de mora equivalentes à TRD sobre débitos para com a Fazenda, a partir de 1º de fevereiro de 1991.

A aplicação da TRD, como juros moratórios, para remunerar o capital, é diferente da aplicação da TRD como indexador, para corrigir o débito.

Recurso provido."

(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 226710/PE, rel. Min. Garcia Vieira, j. em 21.10.1999, DJU de 29.11.1999, p. 137, unânime).

Desse modo, considerando-se que o débito exequendo contempla a cobrança de juros de mora equivalentes à TR, é de rigor o acolhimento do recurso.

#### **d) do Reexame necessário**

Observo que o juiz *a quo* equivocou-se ao deixar de condenar a embargante no pagamento de honorários advocatícios sob o fundamento de estes estarem incluídos no valor da execução, a teor do Decreto-lei nº 1.025/69, uma vez que as disposições de tal Decreto não se aplicam aos débitos previdenciários, sendo devida a condenação em honorários.

Neste sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

**"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. ARTS. 106, I, 108, § 1º, 142 DO CTN, 3º DO DECRETO Nº 5.452/43, 618 E 741, I, CPC. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. CONTRIBUIÇÕES AO INCRA, SESC, SENAC E SEBRAE. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DOS DISPOSITIVOS VIOLADOS. SÚMULA 284/STF. CDA. NULIDADE. SÚMULA 7/STJ. SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO-SAT. GRAU DE RISCO. TAXA SELIC. LEGALIDADE. ENCARGO DO DECRETO Nº 1.025/69. AFASTAMENTO.**

1. Não se conhece do recurso especial se as matérias suscitadas não foram objeto de análise pelo Tribunal a quo à luz da legislação federal tida por violada, ante a falta do prequestionamento. Aplicação das Súmulas 282/STF e 211/STJ.

2. A ausência de indicação precisa do dispositivo de lei federal supostamente violado faz incidir o teor da Súmula 284/STF.
3. "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial" (Súmula 7/STJ).
4. O enquadramento, por meio de decreto, das atividades perigosas desenvolvidas pela empresa não viola o princípio da legalidade. Precedentes.
5. É devida a Selic nos cálculos dos débitos dos contribuintes para com a Fazenda Pública Federal.
6. Nos casos em que a execução é promovida pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, não há inclusão do encargo de 20% nas Certidões de Dívida Ativa, previsto no art. 1º do Decreto-Lei nº 1.025/69. Precedentes.
7. Recurso especial conhecido em parte e provido também em parte".  
(STJ, 2ª Turma, REsp n.º 942579 / SC, rel. Min. Castro Meira, j. em 06.09.07, DJ de 20.09.07).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação e à remessa oficial, nos termos da fundamentação *supra*.

Diante de sua sucumbência, condeno o embargante ao pagamento de honorários advocatícios que fixo em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), com fulcro no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00044 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2002.61.00.004361-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : GAMA MINERACAO LTDA  
ADVOGADO : JOÃO PAULO HECKER DA SILVA e outros  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e de apelação interposta pelo **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**, inconformado com a sentença que julgou procedente o pedido formulado por **Gama Mineração S.A.**

O apelante sustenta, em síntese, que:

- 1) as contribuições recolhidas há mais de cinco anos da propositura da ação encontram-se acobertadas pela prescrição tributária;
- 2) a contribuição incidente sobre a folha de salário tem como fato gerador a prestação do serviço, portanto o respectivo recolhimento deve ocorrer até o segundo dia útil do mês seguinte ao da prestação do serviço; sendo irrelevante, para fixar o prazo para referido recolhimento, a data da confecção da folha de salário ou seu efetivo pagamento.

É a síntese do essencial. Passo a decidir.

A pretensão recursal deve ser acolhida.

A impetrante cumulou o pedido de declaração de inexistência de relação jurídica tributária com o pedido de compensação.

A prescrição só diz respeito ao pedido de compensação, de sorte que, rejeitado o primeiro, resta prejudicada a análise do segundo, aí compreendida a aludida "preliminar de mérito".

A impetrante pretende recolher a contribuição incidente sobre a folha de salário até o dia dois do mês subsequente ao do fato gerador, considerado como o mês do efetivo pagamento dos salários.

Então, a questão devolvida resume-se em definir o fato gerador das contribuições incidentes sobre a folha de salário.

Referidas contribuições incidentes sobre a folha de salário estão previstas no art. 195, I, "a", da Constituição Federal, *in verbis*:

*"Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*

*I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:*

*a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício;"*

Por seu turno, a Lei nº 8.212/91 institui as contribuições devidas pelos segurados (art. 20) bem como aquelas a cargo dos empregadores (art. 22).

O art. 30 da lei em tela, na redação vigente à época dos fatos, atribuía ao empregador a obrigação de arrecadar a contribuição devida pelos segurados que lhe prestem serviços, descontando-a da respectiva remuneração e recolhendo-a, juntamente com quota patronal, até o segundo dia do mês subsequente ao da competência.

A impetrante entende que o fato gerador da contribuição seria o pagamento dos salários de seus colaboradores, o qual, segundo o artigo 459, parágrafo único, da CLT, deve ser efetivado até o quinto dia útil do mês subsequente ao vencido.

Por seu turno, o apelante sustenta que o fato gerador da contribuição social em discussão não é o efetivo pagamento da remuneração dos segurados prestadores de serviços à empresa, mas o fato de encontrar-se o empregador em débito para com seus empregados, pela contraprestação dos serviços prestados.

Assiste razão ao apelante, pois não há como negar que o fato gerador da contribuição sobre a remuneração dos prestadores de serviços à empresa é o débito da contraprestação pelos serviços prestados.

Assim, o fato de ser estipulado um período para o efetivo pagamento do serviço não tem o condão de interferir na ocorrência de fato jurígeno hábil para fazer nascer a obrigação tributária, qual seja a efetiva prestação remunerada de serviço.

O *supra* citado art. 459 da CLT determina que o contrato de trabalho não pode estipular período superior a um mês para o pagamento de salário, corroborando a tese de que este é devido desde a prestação do serviço.

Portanto, mesmo que a lei trabalhista viesse estipular prazo mais dilatado para o pagamento dos salários, esta alteração não teria repercussão na ocorrência do fato gerador da contribuição social incidente sobre a folha de salário, que continuaria sendo regida pela legislação tributária.

Nesse sentido tem decidido nossos Tribunais:

**"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A REMUNERAÇÃO DOS EMPREGADOS. FATO GERADOR. PRAZO DE RECOLHIMENTO.**

*1. O fato gerador da contribuição previdenciária não é o efetivo pagamento dos salários, mas o fato de o empregador encontrar-se em débito para com seus empregados, por serviços prestados.*

*2. Por conseguinte, o tributo deve ser recolhido à Autarquia Previdenciária até o segundo dia do mês, conforme dispõe o art. 22 da Lei nº 8.212/91, c/c o art. 30, I, b, da citada Lei. "A legislação previdenciária determina sejam recolhidas as contribuições incidentes sobre a remuneração até o dia 02 do mês seguinte, enquanto a CLT ordena sejam pagos os salários a partir do quinto dia do mês seguinte ao trabalhado (art. 459, CLT). Compatibilidade das normas de igual hierarquia, prevalecendo a previsão contida na lei previdenciária, porque posterior". Aliás, é assente na Corte que: "A dicção do art. 30, I, "b", da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876, de 26/11/99, é clara e não deixa margens para outras interpretações no sentido de que a empresa é obrigada a recolher a contribuição a que se refere o inciso IV do art. 22, da mesma Lei, assim como as contribuições a seu cargo incidentes sobre as remunerações pagas, devidas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, trabalhadores avulsos e contribuintes individuais a seu serviço, até o dia dois do mês seguinte ao da competência. Para tal fim, o mês da competência é aquele efetivamente trabalhado, não havendo que se confundir o fato que origina a obrigação de recolher a contribuição previdenciária com o fato gerador da própria obrigação tributária, porque distintos". Precedentes (RESP 480.529-SC, DJ de 31.03.2003, Rel. Min. José Delgado; RESP 375.557-PR, DJ de 14.10.2002, Rel. Min. Eliana Calmon).*

*3. Recurso Especial desprovido."*

*(STJ, Primeira Turma, REsp 633.807/SC, rel. Min. Luiz Fux, julgado em 09/11/2004, DJ 06/12/2004 p. 218)*

**"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ABONO-ASSIDUIDADE. FOLGAS NÃO GOZADAS. NÃO-INCIDÊNCIA. PRAZO DE RECOLHIMENTO. MÊS SEGUINTE AO EFETIVAMENTE TRABALHADO. FATO GERADOR. RELAÇÃO LABORAL.**

1. Não incide Contribuição Previdenciária sobre abono-assiduidade, folgas não gozadas e prêmio pecúnia por dispensa incentivada, dada a natureza indenizatória dessas verbas. Precedentes do STJ.  
2. A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que as Contribuições Previdenciárias incidentes sobre remuneração dos empregados, em razão dos serviços prestados, devem ser recolhidas pelas empresas no mês seguinte ao efetivamente trabalhado, e não no mês subsequente ao pagamento.  
3. Recursos Especiais não providos."  
(STJ, Segunda Turma, REsp 712.185/RS, rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 01/09/2009, DJe 08/09/2009)

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação e da remessa oficial para denegar a segurança.

Deixo de impor condenação ao pagamento de honorários advocatícios *ex vi* do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 512 do Supremo Tribunal Federal - STF e 105 do Superior Tribunal de Justiça - STJ.

Custas, "*ex lege*".

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.04.001262-0/SP  
RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : CARLOS ALBERTO FANTINELLI  
ADVOGADO : CELSO GONCALVES PINHEIRO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCELO GUIMARAES AMARAL e outro  
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Carlos Alberto Fantinelli** contra sentença que julgou extinto, com base nos artigos 794, I, e 795 do Código de Processo Civil, o processo de execução de título judicial proposto contra a **Caixa Econômica Federal - CEF**.

Irresignado, o exequente apresentou Embargos de Declaração, aos quais foi negado provimento (f. 214-215).

Em sua apelação o exequente se insurge contra a correção monetária e os juros de mora incidentes sobre a condenação.

Sem as contrarrazões da Caixa Econômica Federal - CEF (f. 222), vieram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

**É o sucinto relatório. Decido.**

De início, destaco que às f. 183-186 o exequente apresentou recurso de Agravo Retido contra decisão interlocutória que deixou de apreciar sua impugnação aos cálculos apresentados pela embargada, sob a fundamentação de que a mesma não veio instruída com a memória discriminada e atualizada dos cálculos, conforme disposto no artigo 604 do Código de Processo Civil (f. 180).

Todavia, em suas razões de apelação o exequente deixou de requerer, preliminarmente, que citado recurso fosse apreciado por ocasião do julgamento da apelação, em total violação ao disposto no artigo 523, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 524. Na modalidade de agravo retido o agravante requererá que o Tribunal dele conheça, preliminarmente, por ocasião do julgamento da apelação."

Dessa forma, com base no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil, não conheço do agravo retido interposto.

Com relação ao mérito, cuida o presente caso de execução de título executivo judicial, baseado em acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com trânsito em julgado, que deu parcial provimento à apelação da Caixa Econômica Federal e negou seguimento à apelação apresentada pelo autor (f. 118-124).

Afirma a sentença de primeiro grau (f. 83):

*"Pelo exposto e por tudo mais quanto dos autos consta, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE** o pedido de aplicação de índice de correção monetária, nos termos do art. 269, I, do CPC, para condenar a **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL** a creditar nas contas vinculadas do FGTS do(a)(s) autor(a)(es), os valores atualizados e acrescidos de juros legais (Lei nº 8.036/90, art. 13), contados da data em que deveriam ser feitos os respectivos créditos, correspondentes à diferença resultante da aplicação sobre o seu saldo a título de correção monetária dos períodos de janeiro de 1989 e abril de 1990, equivalentes, respectivamente, à 42,72% (quarenta e dois vírgula setenta e dois por cento) e 44,80% (quarenta e quatro vírgula oitenta por cento), obtidos a partir dos IPPCC apurados nesses períodos. A diferença devida será corrigida monetariamente até a data do efetivo pagamento, segundo os mesmos critérios aplicados aos depósitos do FGTS, e creditada na(s) conta(s) vinculada(s) do(a)(s) autor(a)(es/as), ressalvados os casos em que tenha ocorrido levantamento dos saldos pelo(a)(s) beneficiário(a)(s), segundo o previsto em lei, quando o montante deverá, então, ser-lhe(s) pago diretamente. Condeno-o, outrossim, ao pagamento de juros de mora, a partir da citação, sobre as diferenças verificadas, à taxa de 6,0% (seis por cento) ao ano."*

No mais, consta do acórdão ora executado (f. 122):

*"Assim sendo, voto por **DAR PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da CEF e por **NEGAR PROVIMENTO** ao recurso da parte-requerente, para condenar a mencionada instituição a aplicar o IPC/IBGE aos saldos das contas vinculadas do FGTS, em janeiro/89 no índice de 42,72% e abril/90 com o percentual de 44,80%, utilizando-se, para tanto, da diferença encontrada entre os índices aplicados "a menor" ou não aplicados. Os juros moratórios devem ser pagos em 6% ao ano em caso de saque do Fundo (desde a citação, quando essa for posterior ao levantamento), observado o Provimento nº 26, de 10.09.01, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, como acima fundamentado. No mais, resta mantida a sentença proferida. Honorários nos termos do art. 21, caput, do CPC. Custas ex lege."*

A decisão executada encontra-se em perfeita consonância com farta jurisprudência desse E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

*"PROCESSO CIVIL E FGTS. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO FEDERAL. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. DOCUMENTOS NECESSÁRIOS. PRESCRIÇÃO. OPÇÃO NA VIGÊNCIA DA LEI 5.107/66. JUROS PROGRESSIVOS CREDITADOS NA FORMA DA LEI. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. CORREÇÃO DAS CONTAS VINCULADAS. APLICAÇÃO DO IPC AOS MESES DE JANEIRO/89 (42,72%), MARÇO/90 (84,32%) E ABRIL/90 (44,80%). ACRÉSCIMOS LEGAIS.*

(...)

*4. Na esteira da jurisprudência dominante no E.STJ e nesta E.Corte, a CEF deve aplicar o IPC/IBGE aos saldos das contas vinculadas do FGTS, em janeiro/89 no índice de 42,72%, março/90 no índice de 84,32%, e abril/90 com o percentual de 44,80%, utilizando-se, para tanto, da diferença encontrada entre os índices aplicados "a menor" ou não aplicados, sendo os valores devidamente apurados em fase de liquidação, dando-se aos mesmos a destinação atribuída ao principal (se for o caso, entregando-os ao trabalhador).*

*5. Uma vez incorporados tais índices "expurgados", sobre esses novos saldos de FGTS deve também incidir a correção monetária posterior (cumulativamente), na forma da legislação aplicável ao fundo, descontados os valores eventualmente pagos administrativamente. Os juros sobre esses acréscimos serão os mesmos devidos aos saldos das contas do FGTS do período, recompondo-se a situação patrimonial tal como se não tivesse havido os expurgos. Porém, os juros moratórios devem ser pagos em 6% ao ano em caso de saque do Fundo (desde a citação, quando essa for posterior ao levantamento), observado o Provimento nº 26, de 10.09.01, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.*

*6. Honorários advocatícios nos termos do artigo 21, caput, do Código de Processo Civil. Custas ex lege.*

*7. Preliminar suscitada pela CEF parcialmente acolhida e, no mérito, apelação não provida. Apelação dos autores não provida. Agravo retido prejudicado."*

(AC 484765/SP, Primeira Turma, Relator Des. Fed. Luiz Stefanini, j. em 27/11/2007, DJU 06/02/2008, pág. 575)

*"PROCESSO CIVIL E FGTS - FALTA DE INTERESSE DE AGIR - AUSÊNCIA DE CAUSA DE PEDIR - CORREÇÃO MONETÁRIA - ÍNDICE APLICÁVEL - IPC - JANEIRO/89: 42,72% - ABRIL/90: 44,80% - JUROS MORATÓRIOS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

(...)



4. O C.STJ pacificou o entendimento no sentido de que o índice a ser utilizado para a correção dos saldos fundiários deve ser o IPC nos meses de janeiro/89 e abril/90, no percentual de 42,72% e 44,80%, respectivamente. 5. A correção monetária é devida a partir de cada parcela creditada a menor e os juros moratórios desde a citação, caso fique demonstrado o efetivo saque.

6. Inaplicável a taxa referencial SELIC para corrigir os expurgos inflacionários das contas vinculadas ao FGTS, sob pena de bis in idem, haja vista que a mesma não tem natureza de juros, mas, sim, de um composto de juros e correção monetária.

7. Diante da sucumbência mínima, mantida a verba honorária tal como fixada na r. sentença, a teor do artigo 21, do CPC.

8. Preliminares argüidas pela Caixa Econômica Federal rejeitadas. Apelação parcialmente provida para alterar a incidência dos juros moratórios."

(AC 402271/SP, Segunda Turma, Relator Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. em 25/07/2006, DJU 18/08/2006, pág. 400)

"ADMINISTRATIVO. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXTRATOS. DESNECESSIDADE COM A INICIAL. COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE FUNDIÁRIO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR EM RAZÃO DO ADVENTO DA LC 110/01. PRELIMINAR AFASTADA. PRAZO PRESCRICIONAL. IPC. JANEIRO/89 E ABRIL/90. MULTA DIÁRIA. NÃO CABIMENTO. MULTA FUNDIÁRIA DE 40%. OBRIGAÇÃO DO EMPREGADOR. LITIGÂNCIA DE MÁ FÉ NÃO CARACTERIZADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - O extrato da conta de FGTS não é indispensável à propositura da ação, podendo sua ausência ser suprida por outras provas.

II - Descabida a alegação de falta de interesse de agir, visto que a Lei Complementar nº 110/01 apenas fez por reconhecer o direito que assiste aos optantes do FGTS à reposição de correção monetária expurgada de suas respectivas contas vinculadas.

III - A prescrição, no caso, é trintenária. Súmula 210 do STJ.

IV - Consoante entendimento do Colendo STF, o índice aplicável, para fins de correção monetária, é o IPC, com os seguintes percentuais: janeiro/89 - 42,72% e abril/90 - 44,80%.

(...)

XI - A correção monetária foi fixada corretamente pela sentença monocrática, nos termos dos Provimentos nºs 24/97 e 26/01 da ECGJF da 3ª Região.

XII - O artigo 29-C da Lei nº 8.036/90, com as modificações introduzidas pela MP 2.164-41, de 24.08.2001, excluiu a condenação da Caixa Econômica Federal em honorários advocatícios.

XIII - Recursos da CEF e dos autores parcialmente providos."

(AC 875343/SP, Segunda Turma, Des. Fed. Cecília Mello, j. em 27/09/2005, DJU 14/10/2005, pág. 309)

Quanto aos juros moratórios, apesar de o acórdão exequendo os ter fixado no índice de 6% ao ano, tal incidência merece permanecer apenas até a vigência do novo Código Civil, em 11 de janeiro de 2003, quando os juros passaram a incidir sob a taxa de 1% ao mês.

Ademais, tal alteração do percentual dos juros moratórios não viola a coisa julgada, como tem decidido o Superior Tribunal de Justiça:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. TAXA DE JUROS. NOVO CÓDIGO CIVIL. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA. ART. 406 DO NOVO CÓDIGO CIVIL. TAXA SELIC.

1. Não há violação à coisa julgada e à norma do art. 406 do novo Código Civil, quando o título judicial exequendo, exarado em momento anterior ao CC/2002, fixa os juros de mora em 0,5% ao mês e, na execução do julgado, determina-se a incidência de juros de 1% ao mês a partir da lei nova.

2. Segundo a jurisprudência das duas Turmas de Direito Público desta Corte, devem ser examinadas quatro situações, levando-se em conta adata da prolação da sentença exequenda: (a) se esta foi proferida antes do CC/02 e determinou juros legais, deve ser observado que, até a entrada em vigor do Novo CC, os juros eram de 6% ao ano (art. 1.062 do CC/1916), elevando-se, a partir de então, para 12% ao ano; (b) se a sentença exequenda foi proferida antes da vigência do CC/02 e fixava juros de 6% ao ano, também se deve adequar os juros após a entrada em vigor dessa legislação, tendo em vista que a determinação de 6% ao ano apenas obedece aos parâmetros legais da época da prolação; (c) se a sentença é posterior à entrada em vigor do novo CC e determinar juros legais, também se considera de 6% ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, após, de 12% ao ano; e (d) se a sentença é posterior ao Novo CC e determina juros de 6% ao ano e não houver recurso, deve ser aplicado esse percentual, eis que a modificação depende de iniciativa da parte.

3. No caso, tendo sido a sentença exequenda prolatada em 08 de outubro de 1998 e fixado juros de 6% ao ano, correto o entendimento do Tribunal de origem ao determinar a incidência de juros de 6% ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, a partir de então, da taxa a que alude o art. 406 do Novo CC, conclusão que não caracteriza qualquer violação à coisa julgada.

4. "Conforme decidiu a Corte Especial, 'atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [ art. 406 do CC/2002 ] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)' (REsp 727.842, DJ de 20/11/08)" (REsp 1.102.552/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, pendente de publicação).

5. O recurso deve ser provido tão somente para garantir a aplicação da taxa SELIC a partir da vigência do Novo Código Civil, em substituição ao índice de 1% por cento aplicado pelo acórdão recorrido.

6. Recurso especial provido em parte. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/STJ". (grifei)

(STJ, Primeira Seção, REsp 1112746/DF, Relator Min. Castro Meira, j. em 12/08/2009, DJE 31/08/2009)

No mesmo sentido é a jurisprudência desta E. 2ª Turma:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO: FGTS. EXECUÇÃO. JUROS REMUNERATÓRIOS. JUROS DE MORA. SENTENÇA EXEQÜENDA PROFERIDA EM PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DO CÓDIGO CIVIL DE 2002.

I - A aplicação dos juros remuneratórios simples ou progressivos decorre da própria sistemática do Fundo, regido pela Lei 5107/66 e legislação subsequente.

II - Os juros remuneratórios, já percebidos administrativamente pelo titular da conta vinculada, devem incidir automaticamente sobre as diferenças decorrentes da aplicação dos índices expurgados da inflação.

III - A incidência de juros remuneratórios sobre o montante devido não afasta a incidência de juros moratórios que não foram limitados ao levantamento das cotas na sentença exequiênda, uma vez que tais acréscimos possuem finalidades diversas.

IV - No presente caso, a sentença exequiênda foi proferida em período anterior à vigência do novo Código Civil e determinou a aplicação de juros de mora no percentual de 6% ao ano. A superveniência da Lei 10406/02 majorando esse percentual, autoriza sua aplicação a partir de 11 de janeiro de 2003, sem que haja violação da coisa julgada.

V - Agravo de instrumento improvido".

(TRF3, Segunda Turma, AGRAVO DE INSTRUMENTO - 372426, Relatora Des. Fed. Cecília Mello, j. em 15/09/2009, DJF3 24/09/2009, p. 48)

Com base no exposto, não conheço do agravo retido; e acolhendo os precedentes supra e com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação apenas para determinar que a taxa dos juros de mora, a partir da vigência do Novo Código Civil, incida sob o índice de 1% ao mês, nos termos da fundamentação *supra*.

No tocante aos honorários advocatícios, mantenho o acórdão de f. 118-124.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.06.008497-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : CLAUDE MICHEL KEMEID espólio

ADVOGADO : EGBERTO GONCALVES MACHADO e outro

REPRESENTANTE : ROBERTO BASSAN KEMEID

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

APELADO : OS MESMOS

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DESPACHO

A procuração de f. 320 não outorga poderes para a renúncia. Destarte, intime-se o espólio apelante a juntar aos autos, no prazo de 05 (cinco) dias, instrumento de mandato com poderes especiais de renúncia, nos termos do art. 38 do Código de Processo Civil, ao subscritor de f. 318-319.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2010.

Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00047 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2002.61.10.008332-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : TERCOLA TERRAPLANAGEM E CONSTRUCOES LTDA  
ADVOGADO : ALEXANDRE OGUSUKU e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO

**O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator):** Trata-se de reexame necessário e de apelação interposta em face de sentença exarada nos autos da ação mandamental n.º **2002.61.10.008332-6**.

O MM. Juiz de primeiro grau concedeu a segurança, para determinar o recebimento e o seguimento de recurso administrativo sem a exigência do depósito prévio de 30% (trinta por cento) do débito discutido em procedimento administrativo.

A apelante sustenta que referida exigência não afronta as garantias constitucionais do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal; requer, destarte, o provimento da apelação para o fim de denegar a segurança.

A turma, por maioria, deu provimento ao apelo e à remessa oficial (f. 252-256), sendo que, com a interposição de recurso extraordinário pelo impetrante, os autos foram remetidos pela E. Vice-Presidente a este relator para dar cumprimento ao disposto no art. 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil.

É o sucinto relatório. Decido.

A questão pertinente à exigência de recolhimento de parcela equivalente a 30% (trinta por cento) do débito como condicionante da interposição de recurso administrativo, nos moldes do determinado pelo art. 126, § 1º, da Lei n.º 8.213/91, na redação da Lei n.º 9.639/98, bem como pelo art. 306 do Decreto n.º 3.048/99, teve sua discussão encerrada em 28 de março último, quando, no julgamento da ADI n.º 1976-7/DF, o C. Supremo Tribunal Federal decidiu por sua inconstitucionalidade.

Nesse sentido, reproduzo os termos do voto vencedor, proferido pelo e. Ministro Joaquim Barbosa:

*"MÉRITO*

*Constitucionalidade do art. 32 da MP, que deu nova redação ao art. 33, § 2º, do Decreto 70.235/72*

*Resta, por último, analisar a constitucionalidade do art. 32 da Medida Provisória atacada, que deu nova redação ao art. 33, § 2º, do Decreto 70.235/72.*

*O Tribunal já se defrontou várias vezes com o tema em apreço, especificamente na sua variante sobre a necessidade de depósito prévio para interposição de recurso administrativo. Lembraria o acórdão da ADI 1049, rel. Min. Carlos Velloso; do RE 210.246, rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim; e estas mesmas ADI 1922 e 1976, rel. Min. Moreira Alves, ainda na fase cautelar. Em todos os casos citados, ficou consagrado, embora sempre por maioria, que a exigência de depósito prévio é constitucional. O voto do Min. Moreira Alves nas cautelares das presentes ADIs bem explicita a posição majoritária:*

*"[E]sta Corte, por ambas as suas Turmas, tem entendido que a exigência do depósito prévio de valor relativo à multa para a admissão de recurso administrativo não ofende o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º da Constituição, porquanto não há, nesta, a garantia ao duplo grau de jurisdição administrativa (...).*

*De outra parte, esse depósito é requisito de admissibilidade de recurso administrativo e não o pagamento de taxa para o exercício do direito de petição, não se lhe aplicando, até por isso, o disposto no art. 5º, XXXIV, 'a', da Constituição. Note-se, ainda, que não têm relevância as alegações de que esse depósito é pagamento de crédito não constituído, pois se trata de depósito e não de pagamento, o que implica dizer que ele será restituído se for dado provimento ao recurso. Esse depósito nada tem que ver com a alegação de que o Conselho de Contribuintes seja o juiz natural do recurso, que, por lei, pode deixar de existir, nem, evidentemente, com a democracia participativa e direta. Por fim, se o depósito é representado por valor percentual do débito não há como se pretender que haja quebra de isonomia entre devedores abastados e devedores não abastados".*

*Não obstante tais argumentos, alguns motivos me levam a acreditar, data venia, que a posição do Tribunal merece ser revista. E as considerações que faço servem tanto para a exigência de depósito prévio como para a exigência de*

arrolamento de bens e direitos. Tais variantes têm em comum a criação de obstáculos para o acesso ao recurso administrativo.

O presente tema pode ser abordado sob três ângulos que se relacionam: o princípio democrático no procedimento administrativo; o procedimento administrativo e o princípio da legalidade e, ainda, o procedimento administrativo e os direitos fundamentais.

O procedimento administrativo é uma das formas de se realizar o Direito Administrativo. As relações entre Estado e administrados devem se desenvolver legitimamente não apenas no âmbito judicial, mas também no âmbito da própria Administração. Esta está vinculada ao dever de realização das diversas normas constitucionais e, especialmente, das normas constitucionais administrativas. A consecução da democracia, de último modo, depende da ação do Estado na promoção de um procedimento administrativo que seja: a) sujeito ao controle por parte dos órgãos democráticos, b) transparente, e, c) amplamente acessível aos administrados. Nas palavras de E. Schmidt-A?mann:

'Na base ou no nível inferior do Estado Federal, a democracia é, antes de tudo, uma democracia administrativa, cujas funções legitimadoras se desenvolvem através do procedimento administrativo'.

A construção da democracia e de um Estado democrático de Direito exige por parte da Administração Pública, antes de mais nada, o respeito ao princípio da legalidade, quer em juízo, quer em seus procedimentos internos. A impossibilidade ou inviabilidade de se recorrer administrativamente equivale a impedir que a própria Administração Pública revise um ato administrativo porventura ilícito. A realização do procedimento administrativo como concretização do princípio democrático e do princípio da legalidade fica tolhida, tendo em vista a natural dificuldade, para não dizer autocontenção, da Administração em revisar seus próprios atos.

Bem ressalta este aspecto Eugénie Prévédourou:

'Os recursos administrativos constituem uma forma de participação do administrado na ação administrativa, introduzindo, dessa forma, um elemento democrático nesta. Eles atenuam o choque entre a administração e os administrados ao tornar possível a adesão destes às decisões administrativas. Como fornecem ao administrado uma explicação não a posteriori, mas em curso de elaboração, o administrado 'deixa de ser um estranho na preparação do ato que lhe diz respeito (...)'.

Vozes doutrinárias no Brasil têm chegado a esta mesma conclusão. Assim, acerca do tema, Marcelo Harger defende: 'A instituição de um depósito como condição de admissibilidade do recurso administrativo acaba por frustrar o objetivo do próprio processo, à medida que dificulta a análise da legalidade pela instância administrativa superior. Vale dizer, a pretexto de agilizar a cobrança de tributos (fim secundário), o legislador dificulta a análise da legalidade da conduta dos agentes públicos (fim primário), acabando por frustrar o próprio objetivo do processo administrativo'. É preciso ressaltar que não há como visualizar uma diferença ontológica entre o recurso administrativo e o recurso contencioso. Como novamente ressalta Prévédourou:

'[O]s recursos administrativos, em razão das enormes potencialidades que lhes asseguram sua natureza de procedimento administrativo por excelência, são suscetíveis, de um lado, de completar o controle exercido pelo juiz que, não obstante o seu brilho, não consegue captar todas as particularidades de um corpo estranho que é a administração e, de outra parte, de contribuir para a democratização da administração, associando-se a administração aos administrados na elaboração de decisões que a estes dizem respeito'.

Entendo, pois, que tornar o procedimento administrativo impossível ou inviável, por meios indiretos, constitui ofensa ao princípio da legalidade. E inúmeras vezes, a infração ao princípio da legalidade, e mais especificamente, à legalidade em matéria de procedimento, leva à violação de direitos fundamentais.

Da necessidade de se proporcionar um procedimento administrativo adequado surge o imperativo de se consagrar a possibilidade de se recorrer dentro do próprio procedimento.

O direito ao recurso em procedimento administrativo é tanto um princípio geral de direito como um direito fundamental. Conforme lembra meu mestre Jean-Pierre Ferrier:

'Assim como o direito à defesa, a possibilidade de um recurso administrativo, inclusive sem base legal, tem sido reconhecida como 'princípio geral de direito' pelo Conselho de Estado. Segundo Jean-Marie Auby y Roland Drago, 'os recursos administrativos constituem uma expressão do direito de petição ante as Autoridades públicas, tradicionalmente reconhecido no Direito Francês'.

Situados no âmbito dos direitos fundamentais, os recursos administrativos gozam entre nós de dupla proteção constitucional, a saber: o art. 5º, XXXIV (direito de petição independentemente do pagamento de taxas) e LV (contraditório).

A dimensão do contraditório foi bem compreendida pelo Min. Carlos Velloso, no julgamento da ADI 1049, quando afirmou:

'[C]ondicionar o seguimento do recurso administrativo ao depósito do quantum discutido, atualizado monetariamente, é estabelecer óbice ao direito de defesa, o que é repellido pelo due process of law consagrado na Constituição, assegurador do direito de defesa com os meios e recursos a ela inerentes'.

Quanto ao direito de petição, são percuientes as observações de Maria Sylvia Zanella di Pietro:

'Como a Constituição assegura o direito de petição independentemente do pagamento de taxas, não têm mais fundamento as normas legais que exigiam a chamada 'garantia de instância' para interposição de recursos administrativos, ou seja, o depósito de quantias em dinheiro como condição para decisão do recurso'.

Embora a consagração de um direito de petição seja associada ao advento da 1ª Emenda à Constituição Americana, o seu desenvolvimento, no ordenamento jurídico brasileiro, seguiu um caminho diverso. No entanto, algumas semelhanças podem ser percebidas. A 1ª Emenda à Constituição Americana assim dispõe:

*'O Congresso não legislará no sentido de estabelecer uma religião, ou proibindo o livre exercício dos cultos; ou cerceando a liberdade de palavra, ou de imprensa, ou o direito do povo de se reunir pacificamente, e de dirigir ao Governo petições para a reparação de suas reclamações'.*

*É comum a afirmação, nos dias de hoje, por parte de constitucionalistas americanos, de que o direito de petição contra órgãos do próprio Executivo deve ser visualizado de acordo com as funções exercidas por esse Poder. Com efeito, várias atividades do Executivo se assemelham às atividades exercidas pelo Judiciário. Historicamente isso se explica. Anteriormente à consagração, em diversos sistemas constitucionais, de um sistema de separação de poderes, funções executivas e judiciais se confundiam. Ou seja, embora a Administração possua uma série de atividades em que o direito de petição não pode impedir sua margem de manobra, em outras, como nos procedimentos administrativos, o direito de petição se impõe como um direito fundamental e inafastável.*

*A Constituição de 1988 consagrou um dispositivo próprio ao direito de petição aos órgãos públicos, ao lado de um direito de recorrer ao Judiciário (art. 5º, XXXV).*

*Diferentemente da 1ª Emenda à Constituição Americana, o Constituinte Brasileiro reforçou o caráter de fundamentalidade do direito de petição, ao tratá-lo em dispositivo específico.*

*A consagração do direito ao recurso administrativo como um componente essencial do direito de petição torna acessório o debate acerca de um direito ao duplo grau de jurisdição. O cidadão que recorre administrativamente exerce, antes de tudo, um direito de petição frente à autoridade administrativa. A questão da imposição do depósito prévio já pressupõe uma suposta 'segunda instância administrativa'. Não se discute, portanto, a existência dessa 'segunda instância', mas o acesso a ela.*

*Isso nos leva a uma outra questão.*

*Exigir que o administrado deposite uma determinada quantia ou arrole bens como requisito ao exercício do direito de recorrer equivale, na prática, à supressão desse direito. E justamente aí se encontra a violação ao núcleo essencial do direito de recorrer administrativamente. O exame de proporcionalidade comprova isto.*

*Não se faz presente a exigência da adequação, que visa a aferir se o meio leva efetivamente à realização do fim, quando impõe o depósito prévio ou o arrolamento de bens e direitos como condição sine qua non para o manejo do recurso. Ao cobrar quantia para admitir recurso administrativo, não consegue a Administração evitar que o administrado, posteriormente, venha a impedir judicialmente os efeitos da decisão administrativa. É criado um entrave que pode não satisfazer o fim da administração em receber certa quantia.*

*Quanto à necessidade, ou seja, a não-existência de outro meio eficaz, também não se configura no caso. O depósito prévio ou o arrolamento de bens e direitos criam um discrimen infundado em detrimento do administrado, exigindo que este deposite quantia de que muitas vezes não é possuidor ou arrole bens que fazem parte de seu patrimônio, quantia essa ou bens e direitos que ficam imobilizados enquanto o recurso é analisado. Por outro lado, é descabida qualquer tentativa de se transformar o depósito prévio em condição necessária ao atingimento do objetivo de se ter um procedimento administrativo célere.*

*No que tange à razoabilidade, o confronto entre o direito ao recurso administrativo e a pretensão da administração de reter quantias ou exigir o arrolamento de bens e direitos até que ela própria analise um recurso, há de resultar na preponderância do direito do cidadão a levar adiante a sua irresignação contra uma medida que considera ilegal ou injusta, inclusive por razões de ordem prática. Vale dizer, a solução mais favorável ao administrado deve prevalecer, mesmo porque a exigência do depósito prévio ou o arrolamento têm o efeito perverso de contribuir para a sobrecarga do Judiciário, já inacessível, como todos sabemos, a parcelas significativas da população. Nesse particular, permitam-me os colegas um pequeno devaneio: não me surpreenderia se, chancelada pela Corte a solução que ora eu e o ministro Marco Aurélio preconizamos, a evolução legislativa subsequente viesse a nos conduzir a algo que me parece revestido da mais alta razoabilidade, isto é: a disseminação de recursos administrativos com efeito suspensivo, complementados pela vedação de acesso ao Judiciário antes de uma solução definitiva do litígio na esfera administrativa. Mas isso, claro, é apenas wishfull thinking da minha parte...*

*Em conclusão, Senhora Presidente, entendo que a ampliação do acesso ao procedimento administrativo reforça, para usar um termo de Jürgen Habermas, um 'patriotismo constitucional' que desobstrui os canais representativos - sendo a Administração um deles - e, assim, fomenta a construção de um republicanismo fundado num civismo político balizador do Estado de Direito.*

*Assim, não subsistem razões, a meu sentir, para se manter a posição que considera constitucional a exigência do depósito prévio ou o arrolamento de bens e direitos para a interposição de recurso administrativo. Tal exigência esvazia o direito fundamental dos administrados a verem decisões revistas por parte da Administração. Mantê-la levaria à própria negação do direito ao recurso administrativo.*

*Diante dessas considerações, considero inconstitucional o art. 32 da MP impugnada, convertida na Lei 10.522/2002, que deu nova redação ao art. 33, § 2º, do Decreto 70.235/72".*

*Nos termos do art. 102, § 2º, da Constituição Federal de 1988, "as decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, nas ações diretas de inconstitucionalidade e nas ações declaratórias de constitucionalidade produzirão eficácia contra todos e efeito vinculante, relativamente aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal".*

*Assim, resta superada qualquer discussão acerca da legitimidade da exigência do depósito administrativo recursal. Cabe ao Poder Judiciário e à Administração Pública Federal, da qual a apelante faz parte, zelar pela observância de referido entendimento, abstendo-se de atos que o contrariem.*

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** à apelação e ao reexame necessário.

Comunique-se.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau, procedendo-se às anotações necessárias.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.14.000114-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : PRESSTECNICA IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : FERNANDO CALZA DE SALLES FREIRE  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Presstecnica Indústria e Comércio Ltda.**, contra sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal opostos em face do **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**.

A apelantes sustenta, em síntese, que:

- a) é inconstitucional o art. 45, *caput*, da Lei n.º 8.212/91, ao estabelecer prazo decenal para constituição de créditos de contribuições previdenciárias;
- b) a nulidade da certidão de dívida ativa, em razão da decadência do crédito tributário;
- c) é indevida a contribuição ao FUNRURAL por empresa cuja atividade é exclusivamente urbana;
- d) é inconstitucional a contribuição ao INCRA;
- e) é inexigível a contribuição ao SEBRAE, SESI e SENAC, tendo em vista que não é micro nem pequena empresa, de modo que não é beneficiária de tais serviços;
- f) é inconstitucional a contribuição ao SALÁRIO-EDUCAÇÃO ;
- g) é indevida a incidência de juros sobre juros;
- h) a multa é confiscatória;
- h) é inconstitucional a aplicação da TR/TRD;
- i) é inconstitucional a utilização da Taxa SELIC.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

**É o sucinto relatório. Decido.**

### **1. Decadência**

O art. 45 da Lei n.º 8.212/91 - que estabelecia prazo de decadencial de 10 anos para a constituição crédito de contribuições previdenciárias - foi declarado inconstitucional pela Súmula Vinculante n.º 8 do Supremo Tribunal Federal.

A decadência, nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, rege-se pela regra do art. 173, inc. I, do Código Tributário Nacional, que estabelece que o prazo decadencial começa a fluir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

O Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento no sentido de que, tratando-se de tributo sujeito a lançamento por homologação, não se aplica a regra do art. 150, § 4º, do Código Tributário Nacional cumulativamente com a prevista no art. 173, inc. I, do mesmo diploma, porquanto a aplicação conjunta resultaria prazo decadencial de dez anos, o que não encontra respaldo na jurisprudência daquele Sodalício. Vejam-se os seguintes precedentes:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. DECADÊNCIA DO DIREITO DE O FISCO CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL. ARTIGO 173, I, DO CTN. APLICAÇÃO CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 150, § 4º, e 173, do CTN. IMPOSSIBILIDADE.*

1. O prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo incoorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito (Precedentes da Primeira Seção: REsp 766.050/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 28.11.2007, DJ 25.02.2008; AgRg nos EREsp 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006; e EREsp 276.142/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 13.12.2004, DJ 28.02.2005).

2. É que a decadência ou caducidade, no âmbito do Direito Tributário, importa no perecimento do direito potestativo de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, e, consoante doutrina abalizada, encontra-se regulada por cinco regras jurídicas gerais e abstratas, entre as quais figura a regra da decadência do direito de lançar nos casos de tributos sujeitos ao lançamento de ofício, ou nos casos dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação em que o contribuinte não efetua o pagamento antecipado (Eurico Marcos Diniz de Santi, 'Decadência e Prescrição no Direito Tributário', 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 163/210).

3. O dies a quo do prazo quinquenal da aludida regra decadencial rege-se pelo disposto no artigo 173, I, do CTN, sendo certo que o 'primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado' corresponde, iniludivelmente, ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato imponible, ainda que se trate de tributos sujeitos a lançamento por homologação, revelando-se inadmissível a aplicação cumulativa/concorrente dos prazos previstos nos artigos 150, § 4º, e 173, do Codex Tributário, ante a configuração de desarrazoado prazo decadencial decenal (Alberto Xavier, 'Do Lançamento no Direito Tributário Brasileiro', 3ª ed., Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2005, págs. 91/104; Luciano Amaro, 'Direito Tributário Brasileiro', 10ª ed., Ed. Saraiva, 2004, págs. 396/400; e Eurico Marcos Diniz de Santi, 'Decadência e Prescrição no Direito Tributário', 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 183/199).

5. In casu, consoante assente na origem: (i) cuida-se de tributo sujeito a lançamento por homologação; (ii) a obrigação ex lege de pagamento antecipado das contribuições previdenciárias não restou adimplida pelo contribuinte, no que concerne aos fatos imponíveis ocorridos no período de janeiro de 1991 a dezembro de 1994; e (iii) a constituição dos créditos tributários respectivos deu-se em 26.03.2001.

6. Destarte, revelam-se caducos os créditos tributários executados, tendo em vista o decurso do prazo decadencial quinquenal para que o Fisco efetuasse o lançamento de ofício substitutivo.

7. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(STJ, 1ª Seção, RESP n.º 973733, rel. Min. Luiz Fux, unânime, j. em 12.8.2009, DJE de 18.9.2009)

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. AUSÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL.*

1. No lançamento por homologação, o contribuinte, ou o responsável tributário, deve realizar o pagamento antecipado do tributo antes de qualquer procedimento administrativo, ficando a extinção do crédito condicionada à futura homologação expressa ou tácita pela autoridade fiscal competente. Havendo pagamento antecipado, o Fisco dispõe do prazo decadencial de cinco anos, a contar do fato gerador, para homologar o que foi pago ou lançar a diferença acaso existente (art. 150, § 4º, do CTN).

2. Se não houve pagamento antecipado pelo contribuinte, não há o que homologar, nem se pode falar em lançamento por homologação. Surge a figura do lançamento direto substitutivo, previsto no art. 149, V, do CTN, cujo prazo decadencial se rege pela regra geral do art. 173, I, do CTN: cinco anos a contar do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o pagamento antecipado deveria ter sido realizado.

3. A tese segundo a qual a regra do art. 150, § 4º, do CTN deve ser aplicada cumulativamente com a do art. 173, I, do CTN, resultando em prazo decadencial de dez anos, já não encontra guarida nesta Corte.

*Precedentes.*

*4. Embargos de declaração acolhidos, sem efeitos modificativos."*

(STJ, 2ª Turma, EDRESP n.º 947988, rel. Min. Castro Meira, unânime, j. em 2.12.2008, DJE de 19.9.2008)

No caso dos autos, considerando-se que a notificação fiscal de **lançamento** de débito foi efetivada em **30 de agosto de 2000**, compreendendo os seguintes períodos: 1) **julho de 1993**; 2) **agosto de 1993 a janeiro de 1994**; 3) **agosto de 1996 a agosto de 2000** (f. 25), há que se reconhecer que, no que concerne aos dois primeiros períodos constantes da certidão de dívida ativa (julho de 1993 e agosto de 1993 a janeiro de 1994), transcorreu o lapso decadencial.

Por outro lado, saliente-se que o reconhecimento da decadência em relação aos créditos acima elencados, de modo algum, retira do título a presunção de certeza e liquidez. Nesse sentido, o seguinte precedente desta Corte Regional:

*"TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO - ANULATÓRIA DE DÉBITO PREVIDENCIÁRIO - DECADÊNCIA - VÍNCULO EMPREGATÍCIO APURADO PELA FISCALIZAÇÃO DO INSS - RECURSO PARCIALMENTEPROVIDO.*

*..... 4. O reconhecimento da decadência de parte do direito de constituir o crédito previdenciário não retira a liquidez e certeza do débito, até porque basta simples operação aritmética para excluir o montante indevido. .... 11. Recurso parcialmente provido."*

(TRF/3, 5ª Turma, AC n.º 1240220, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. em 11.2.2008, DJU de 2.4.2008)

## **2. Contribuições ao FUNRURAL, INCRA e SALÁRIO-EDUCAÇÃO**

Alega a embargante a inconstitucionalidade das contribuições relativas ao SALÁRIO-EDUCAÇÃO, FUNRURAL, INCRA.

Tal alegação, todavia, não merece acolhimento, conforme se demonstra pelos julgados abaixo:

*"MANDADO DE SEGURANÇA - DIREITO TRIBUTÁRIO - LEGALIDADE E CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO SALÁRIO EDUCAÇÃO EM FACE DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.518/96 E SUAS REEDIÇÕES.*

*I - A presente ação questionou a exigência do salário-educação apenas pela Medida Provisória nº 1.518/96 e suas reedições, não podendo ser objeto da presente ação a legislação superveniente (Lei nº 9.494/96 e Medida Provisória nº 1.565, de 09.01.1997), não se aplicando a regra do artigo 462 do Código de Processo Civil, tanto mais porque a própria autora informou haver ajuizado outra ação para esse fim.*

*II - O julgamento desta ação deve ter por limite a controvérsia firmada pelos fundamentos e pedido formulados nesta ação.*

*III - Constitucionalidade e Legalidade da contribuição denominada salário-educação, desde sua criação pela Lei nº 4.440/64, sob a égide da CF/1946 (art. 168, III), passando por sua regulação através do Dec-Lei nº 1.422/75 e decretos regulamentares sob a CF/1967 e Emenda Constitucional nº 01/1969 (art. 178), quando não possuía natureza jurídica tributária, contribuição que foi recepcionada pela atual CF/1988 com natureza modificada para tributária (art. 212, § 5º e ADCT, art. 25), sendo também regular a sua subsequente regulamentação pela MP 1.518/96 e pela Lei 9.424/96 (art. 15), esta última editada para regular a contribuição já sob a nova redação do art. 178 da CF/88 na redação dada pela EC nº 14/96. Precedentes do STF (ADIN nº 1518-4; ADC nº 03/DF; Súmula nº 732), do STJ e desta Corte Regional.*

*IV - Apelação da impetrante em parte conhecida e desprovida." (grifei)*

(TRF3, AMS 184413/SP, relator Juiz Convocado Souza Ribeiro, j. em 07/08/2008, DJF3 20/08/2008)

*"EMENTA. CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-EDUCAÇÃO: LEGITIMIDADE DE SUA COBRANÇA ANTES E APÓS A C.F./88.*

*I. - O Supremo Tribunal Federal, pelo seu Plenário, julgando procedente pedido formulado em ação declaratória de constitucionalidade, declarou a "constitucionalidade, com força vinculante, com eficácia erga omnes e com efeito extunc, do art. 15, § 1º, incisos I e II, e § 3º da Lei nº 9.424, de 24/12/96" (ADC 3-DF, Ministro Nelson Jobim, "D.J." de 14.12.99). Frise-se, ainda, que o Supremo Tribunal Federal, pelo seu Plenário, não conheceu do recurso extraordinário, interposto pelo contribuinte, que versava a respeito da cobrança da contribuição do salário-educação posteriormente à Lei 9.424/96 (RE 272.872/RS, Relator Ministro Ilmar Galvão, "D.J." de 19.4.2001). Finalmente, em 17.10.2001, o Supremo Tribunal Federal, pelo seu Plenário, não conheceu do recurso extraordinário, interposto pelo contribuinte, em que se questionava a cobrança da citada contribuição na vigência da Constituição Federal de 1988, mas em período anterior à Lei 9.424/96. É dizer, o Supremo Tribunal Federal, no citado julgamento, deu pela constitucionalidade do DL 1.422/75, art. 1º, §§ 1º e 2º, e pela recepção, pela C.F./88, da alíquota de 2,5% fixada pelo Decreto 87.043, de 22.3.82, que perdurou até ter vigência a Lei 9.424, de 24.12.96 (RE 290.079/SC, Relator Ministro Ilmar Galvão).*

*II. - Caso em que deve ser a agravante condenada ao pagamento de multa: CPC, art. 557, § 2º, redação da Lei 9.756/98. III. - Agravo não provido."*

(STF, AI 487654 AGR/SP, relator Ministro Carlos Velloso, j. em 30/03/2004, DJ 07/05/2004, pp 00040)



*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXIGIBILIDADE. CONTRIBUIÇÃO. FUNRURAL. INCRA. EMPRESA URBANA.*

*1- As contribuições destinadas ao INCRA e ao FUNRURAL foram recepcionadas pela CR/88 e são devidas por empresas urbanas. Princípio da Solidariedade. Precedentes do Supremo Tribunal Federal.*

*2- Agravo a que se nega provimento."*

*(TRF3, 2ª Turma, APELREE 1248765/SP, relator Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. em 03/02/2009, DJF3 12/02/2009, pág. 235)*

*"DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO TRIBUTÁRIO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMPRESAS PRESTADORAS DE SERVIÇOS MÉDICOS E HOSPITALARES. CONTRIBUIÇÕES AO FUNRURAL, AO INCRA, AO SESC E AO SENAC. CONSTITUCIONALIDADE DAS EXIGÊNCIAS. LEGALIDADE DA LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA. VERBA HONORÁRIA. ARTIGO 20, § 3º, CPC. 1. Sempre foi legítima a cobrança das contribuições ao FUNRURAL e ao INCRA, tanto da empresa urbana quanto da rural, encontrando a exigência justa causa no princípio da solidariedade que norteia a Seguridade Social, quer à luz da ordem constitucional anterior, quer da atual Carta da República. 2. Quanto às contribuições ao SESC e ao SENAC, foram instituídas para o custeio dessas entidades, dispondo o artigo 4º do Decreto-lei nº 8.621, de 10 de janeiro de 1946, que para o financiamento das atividades do Serviço Nacional do Comércio, os estabelecimentos comerciais cujas atividades, de acordo com o quadro a que se refere o artigo 577 da Consolidação das Leis do Trabalho, estiverem enquadradas nas Federações e Sindicatos coordenados pela Confederação Nacional do Comércio, ficam obrigados ao pagamento mensal de uma contribuição equivalente a um por cento sobre o montante da remuneração paga à totalidade dos seus empregados. Referida legislação foi recepcionada pelo art. 240, da Constituição da República. Portanto, além das contribuições devidas em caráter compulsório pelos empregadores, outras existem, ainda que não vinculadas ao custeio da Seguridade Social, para o financiamento das atividades privadas de serviço social e de formação profissional, desenvolvidas pelas mencionadas entidades. 3. As empresas prestadoras de serviços médicos e hospitalares, como no caso dos autos, encontram-se enquadradas no 5º (quinto) Grupo do anexo ao artigo 577, da CLT, referente aos Hospitais, Clínicas e Casas de Saúde, vinculando-se, pois, à Confederação Nacional da Indústria, sendo, portanto, exigível de tais empresas as contribuições destinadas ao SESC e ao SENAC. 4. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. 5. Com relação à verba honorária, a sentença recorrida condenou a parte autora a pagar, a título de honorários advocatícios, 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, estando a fixação de acordo com o teor da norma contida no artigo 20, § 3º, do estatuto processual civil. 6. Apelação a que se nega provimento."*

*(TRF/3, 3ª Turma, AC n.º 1325405, rel. Juiz Fed. Conv. Valdeci dos Santos, unânime, j. 23.7.2009, DJF3 CJI de 4.8.2009, p. 101)*

### **3. Contribuições ao SEBRAE, SESI e SENAC**

As contribuições ao Sebrae, Sesi e Senac são devidas, independentemente do porte da empresa. Nesse sentido, os seguintes precedentes desta Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.*

*INCRA/FUNRURAL. ENTIDADES DO SISTEMA "S". HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. A contribuição destinada ao INCRA era separada da contribuição do FUNRURAL e com destino diferente. Assim não é possível concluir que a incorporação do segundo a uma alíquota única tenha provocado a extinção do primeiro. A Lei nº 8.212/91, destinada a regular o custeio à Previdência Social não revogou a contribuição ao INCRA, de intervenção no domínio econômico, que permanece vigente e exigível das empresas dedicadas exclusivamente à atividade urbana, prescindindo de correlação entre a natureza urbana ou rural da atividade do contribuinte e os beneficiários da arrecadação. 2. O Supremo Tribunal Federal afastou a inconstitucionalidade das contribuições para SEBRAE, SESI, SENAI, SESC e outras instituições da mesma natureza. 3. Não são exagerados os honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da causa, relativamente pequeno (R\$ 59.140,50). 4. Agravo a que se nega provimento."*

*(TRF/2, 2ª Turma, APELREE n.º 1188274, rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, unânime, j. em 23.6.2009, DJF3 CJI de 2.7.2009, p. 118)*

*"AGRAVO. EMPRESA GRANDE PORTE. CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE . EXIGIBILIDADE. 1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, caput, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. A contribuição ao SEBRAE é devida por todos aqueles que recolhem as contribuições ao SENAI, SESI, SENAC e SESC, independentemente de seu porte, vez que se trata de contribuição de intervenção no domínio econômico, não se vinculando a exigibilidade a qual quer relação de benefício dirigida aos contribuintes. 3. Precedentes do C. STJ e desta E. Corte. 4. Agravo improvido."*

*(TRF/2, 4ª Turma, AC n.º 1318595, rel. Des. Fed. Roberto Haddad, unânime, j. em 28.8.2008, DJF3 de 21.10.2008)*

### **4. Juros e multa**

A multa está prevista em lei e não pode ser reduzida pelo Poder Judiciário.

Com efeito, a legislação previdenciária escalona a multa conforme o momento do pagamento das contribuições. Quanto maior o tempo decorrido para realização do pagamento, maior a multa, pois demonstra o desinteresse do devedor em solver o débito tributário.

Por sua vez, os juros de mora buscam recompor o patrimônio estatal lesado, atuam como uma indenização pela falta de pagamento no prazo, sendo devidos desde o vencimento da obrigação.

Também não se pode considerar que houve anatocismo, pois, verifica-se pela certidão da dívida ativa que a aplicação dos juros tem base legal, que não poderá ser ilidida com uma simples afirmação genérica.

A propósito, veja-se o seguinte precedente:

**"TRIBUTÁRIO: EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FALTA DE RECOLHIMENTO. TÍTULO EXECUTIVO. CDA. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. ACRÉSCIMOS LEGAIS. MULTA. REDUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.**

*I - Não há nulidade ou cerceamento de defesa quando o título executivo preenche os requisitos legais, bem como prescindível a produção de provas, notadamente a apresentação ou requisição do processo administrativo, que não é exigência legal para a execução fiscal, além de a embargante não ter demonstrado a necessidade de perícia contábil (CTN, art. 201 e 202 e Lei 6830/80, art. 17 parágrafo único).*

*II - A falta de recolhimento oportuno das contribuições previdenciárias, enseja a inscrição na dívida ativa e respectiva cobrança executiva do crédito, bem como os acréscimos exigíveis ex vi legis (multa, juros e correção).*

*III - A correção monetária é mera atualização do valor da moeda, a qual incide sobre o principal e acessórios, não se constitui em acréscimo patrimonial, nem se configura majoração de tributo o uso de índices legais no crédito previdenciário (CF, art. 150, I e III).*

*IV - A legislação tributária sempre exigiu multas de mora com valores de 20% a 60% ou até em patamares maiores incidentes sobre o crédito principal, as quais se mostram adequadas para a finalidade a que se destina - coibir o atraso no pagamento dos tributos - não sendo excessiva a ponto de dilapidar o direito de propriedade e caracterizar o efeito confiscatório vedado pela Constituição Federal (artigo 150, IV). Indevida a redução em isonomia com a multa aplicada nas relações reguladas pelo Código de Defesa do Consumidor - CDC, em face da diferença de natureza com as relações tributárias.*

*V - O título executivo (CDA) é líquido e certo, cujo ônus processual de ilidi-lo cabe à embargante, o que não conseguiu, daí a improcedência dos embargos é medida que se impõe.*

*VI - Apelação da embargante improvida."*

(TRF3, 2ª Turma, AC 706668/SP, relatora Des. Fed. Cecília Mello, j. em 05/06/07, DJU 22/06/2007, pág. 590)

#### **5. Aplicação da TR**

Não procede também o pedido para afastar a aplicação da TR, haja vista que, a partir de fevereiro de 1991, é devida sua incidência nos débitos fiscais em atraso.

Aliás, nesse sentido, é pacífica a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

**"TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO. MULTA MORATÓRIA. DENÚNCIA ESPONTÂNEA: ART. 138 DO CNT. SÚMULA N. 208/TFR. UTILIZAÇÃO DA TRD TAXA DE JUROS.**

*1. A denúncia espontânea caracteriza-se pela vontade do contribuinte de pagar antes de iniciado o procedimento fiscal.*

*2. Entretanto, para fazer jus ao benefício do art. 138 do CTN, é preciso que a denúncia espontânea seja acompanhada do pagamento devido.*

*3. O parcelamento não substitui o pagamento.*

*4. Precedentes da Segunda Turma do STJ.*

*5. Questionamento quanto à aplicação da TRD como taxa de juros, instituída pela Lei n. 8.218/91. Precedentes da Corte no sentido de que a mesma é devida a partir de 1º de fevereiro/91.*

*6. Recurso especial provido."*

(STJ, 2ª Turma, REsp n.º 173423/RN, rel. Min. Eliana Calmon, unânime, j. em 4.4.2000, DJU de 12.6.2000, p. 94).

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - DÉBITO FISCAL VENCIDO - JUROS MORATÓRIOS - INCIDÊNCIA DA TRD - CORREÇÃO MONETÁRIA - APLICAÇÃO DA UFIR - MULTA DE MORA - RECOLHIMENTO DO TRIBUTO ACRESCIDO DOS CONSECUTÓRIOS LEGAIS - CTN, ART. 138.**

*- Incidem juros moratórios com aplicação da TR ou TRD com indexador, sobre débitos vencidos para com a Fazenda, a partir de fevereiro de 1991.*

*- A UFIR é índice de atualização da expressão monetária de valores defasados pela inflação passada, a ser aplicado a partir de janeiro/91, na forma recomendada pela Lei 8.383/91.*

*- O art. 138 do CTN afasta a aplicação de multa moratória se o contribuinte recolheu o imposto devido, acrescido de juros e correção monetária, espontaneamente, antes de qualquer medida administrativa por parte do fisco, o que não ocorreu na hipótese dos autos.*

*- Recurso conhecido e provido parcialmente."*

(STJ, 2ª Turma, REsp n.º 245252/SC, rel. Min. Francisco Peçanha Martins, unânime, j. em 17.9.2002, DJU de 25.11.2002, p. 215).

**"JUROS DE MORA - TRD - INCIDÊNCIA - DÉBITOS COM A FAZENDA.**

*Incidem juros de mora equivalentes à TRD sobre débitos para com a Fazenda, a partir de 1º de fevereiro de 1991.*

*A aplicação da TRD, como juros moratórios, para remunerar o capital, é diferente da aplicação da TRD como indexador, para corrigir o débito.*

*Recurso provido."*

*(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 226710/PE, rel. Min. Garcia Vieira, j. em 21.10.1999, unânime, DJU de 29.11.1999, p. 137,).*

## **6. Taxa Selic**

No tocante à alegação de inconstitucionalidade da Taxa Selic, diga-se que o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional estabelece que os juros de mora são calculados à taxa de um por cento ao mês somente se a lei não dispuser de modo diverso.

Ora, o art. 34, caput, da Lei n.º 8.212/91 dispõe que "as contribuições sociais e outras importâncias arrecadadas pelo INSS, incluídas ou não em notificação fiscal de lançamento, pagas com atraso, objeto ou não de parcelamento, ficam sujeitas aos juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia-SELIC, a que se refere o art. 13 da Lei n.º 9.065, de 20 de junho de 1995, incidentes sobre o valor atualizado, e multa de mora, todos de caráter irrelevável".

Como se vê, não há incompatibilidade entre o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional e o art. 34, caput, da Lei n.º 8.212/91, até porque aquele dispositivo legal abre espaço para que lei disponha em sentido diverso.

De outra parte, inexistente inconstitucionalidade no art. 34 da Lei n.º 8.212/91.

Em primeiro lugar, porque não havia ofensa ao revogado § 3º do art. 192 da Constituição Federal, que, além de não ser auto-aplicável (Supremo Tribunal Federal, Súmula 648), tratava de juros remuneratório e não de juros moratórios ou compensatórios.

Em segundo lugar, porque não procede o argumento de que a SELIC, por possuir componente remuneratório, mostra-se incompatível com o direito tributário.

A propósito desse ponto, destaco trecho de voto proferido na apelação cível n.º 2001.61.00.002831-3 pelo e. Desembargador Federal Carlos Muta, da 3ª Turma deste Tribunal:

*"Impende tão-somente acrescentar que a validade da SELIC poderia, ainda, ser questionada - embora sem êxito, conforme adiante fundamentado - com o argumento de que, no seu cálculo, estaria computada uma componente de ordem remuneratória, uma vez que se trataria de uma taxa de referência a partir do resultado das negociações dos títulos públicos e da variação dos seus valores de mercado, daí porque não seria adequada a sua aplicação a título de juros moratórios.*

*Contudo, se destacarmos, como é correto, que tais juros têm como objetivo indenizar o credor pela mora, que se constitui ex lege, independentemente de interpelação ("dies interpellat pro homine"), a partir do vencimento da obrigação, notaremos que não existe o pretendido desvio de natureza jurídica, quando instituída a taxa SELIC para tal mister.*

*Nesse sentido, se o contribuinte não recolheu o tributo no prazo legal, disto resultando a mora, com base na qual são cobrados juros, não a título de punição, mas de indenização, o critério para a sua avaliação, baseado no custo real do dinheiro para o próprio Fisco - à medida em que, pela indisponibilidade imposta por ato ilegal do contribuinte, o Estado é compelido a substituir a captação fiscal, pela captação no mercado financeiro -, não revela a ilicitude preconizada pela embargante.*

*Tanto assim, que visando a permitir o melhor dimensionamento dos prejuízos, é que o próprio artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, conferiu à lei ordinária a função de atualizar o parâmetro dos juros moratórios, sempre a partir de um dado real, em conformidade com a própria dinâmica das relações sociais, uma vez que não se pode admitir que a noção de prejuízo e de indenização seja fictícia, meramente formal, apenas quando se trate de ilicitude praticada contra o Estado."*

Em outras palavras, tem-se que a União paga débitos com a incidência da Taxa SELIC, não tendo sentido que fique impedida de cobrar seus créditos com base nos mesmos índices. Negar essa possibilidade significaria incentivar a inadimplência fiscal, pois mostrar-se-ia vantajoso ao contribuinte não pagar os tributos e emprestar dinheiro à União. Do mesmo modo, não se pode incentivar a "aplicação" de dinheiro no mercado, em prejuízo do pagamento das contribuições devidas ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Ante o exposto, na esteira dos precedentes invocados, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação para reconhecer a ocorrência da decadência em relação aos créditos relativos ao período de julho de 1993 e agosto de 1993 a janeiro de 1994, constante da certidão de dívida ativa.

No tocante aos honorários advocatícios, diante do acolhimento parcial do pedido, deve ser aplicada a regra do caput do art. 21 do Código de Processo Civil, distribuindo-se e compensando-se a verba honorária na proporção do que foi acolhido e do que foi rejeitado.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau, procedendo-se às anotações necessárias.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00049 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0001449-91.2002.403.6114/SP  
2002.61.14.001449-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
RECORRENTE : Justica Publica  
RECORRIDO : LUIZ CARLOS NOVI  
: PEDRO DO CARMO ALVES  
ADVOGADO : MERARI SANTOS CARDOSO e outro  
RECORRIDO : ADRIANA PERLI LONER XAVIER  
: LUIZ CARLOS NOVI JUNIOR  
: EDSON CERQUEIRA ZAMPIERI  
ADVOGADO : HERMINIO ALBERTO MARQUES PORTO JR e outro  
RECORRIDO : FABIO LUIZ NOVI  
ADVOGADO : KELI MONTALVÃO e outro

#### DECISÃO

Trata-se de recurso em sentido estrito interposto pelo **Ministério Público Federal**, inconformado com a r. decisão proferida às f. 625-631 dos presentes autos, por meio da qual o MM. Juiz Federal da 2ª Vara de São Bernardo do Campo, SP, rejeitou a denúncia oferecida contra **Luiz Carlos Novi, Pedro do Carmo Alves, Adriana Perli Loner Xavier, Fábio Luiz Novi, Luiz Carlos Novi Junior e Edson Cerqueira Zampieri**, acusados de infringirem o disposto no artigo 70 da Lei n.º 9.615/1998.

Alega o recorrente que a decisão recorrida deve ser anulada, uma vez que, considerada a natureza contravencional da infração, a competência para processá-la e julgá-la é da Justiça Estadual, devendo-se suscitar conflito negativo de competência a ser dirimido pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

Com contrarrazões, os autos foram à conclusão do MM. Juiz *a quo*, que manteve a decisão recorrida.

Nesta instância, o e. Procurador Regional da República Marcelo Moscolgiato opina pelo não conhecimento do recurso.

É o sucinto relatório. Decido.

Conquanto formalmente se trata de recurso em sentido estrito contra decisão que rejeitou a denúncia, é de rigor observar que o Ministério Público Federal não busca a reforma do *decisum* para que a peça acusatória seja admitida.

O que o *parquet* busca, na verdade, é a revisão da implícita decisão do MM. Juiz *a quo* que se deu por competente. Sim, pois os pedidos formulados pelo recorrente são os de anulação da decisão e de suscitação de conflito negativo de competência.

Assim, é de todo pertinente e procedente a manifestação ministerial de segundo grau, em que o e. Procurador Regional da República afirma:

*" 7. Em primeiro lugar, o recurso em sentido estrito não deve ser conhecido por ser incabível. O rol do artigo 581 é taxativo e entre essas hipóteses não há previsão de interposição de recurso em sentido estrito contra decisão de Juiz que se dá por competente para que se anule a sua decisão e se suscite conflito negativo de competência" (f. 673).*

Ante o exposto e adotando o parecer ministerial de f. 676-679, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 16 de março de 2010.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00050 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 2002.61.81.001587-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : EZEQUIEL EDMOND NASSER  
ADVOGADO : ANA LÚCIA PENÓN GONÇALVES e outro  
APELANTE : RICARDO MANSUR  
ADVOGADO : PAULO JOSE DA COSTA JUNIOR e outro  
APELANTE : EDEMAR CID FERREIRA  
ADVOGADO : DANIELLA MEGGIOLARO PAES DE AZEVEDO e outro  
APELADO : Justica Publica  
ADVOGADO : ADRIANA CAMARGO RODRIGUES  
: LIANA CRISTINA SARAIVA CARAÇA BENEDITO  
CO-REU : RAHMO NASSER SHAYO falecido  
: JACQUES NASSER  
: RIVALDO FERREIRA DE SOUZA E SILVA  
: EDUARDO BARCELOS GUIMARAES  
: ALVARO ZUCHELI CABRAL

DESPACHO

**Vistos etc.**

Especifique, o peticionário de fls. 1875/1876, os documentos de que pretende extrair cópias, bem como esclareça, de forma concreta, a sua serventia ao processo de nº 991.08.084597-1, em trâmite perante a 17ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça, tendo em vista a possibilidade de produção probatória naqueles autos, bem como o caráter sigiloso da presente ação penal.

Intime-se.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00051 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004754-76.2002.403.6181/SP

2002.61.81.004754-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : APARECIDO SIDNEY DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : MARCELO SALVADOR MINGRONE e outro  
APELADO : Justica Publica  
REU ABSOLVIDO : NELSON MATSUBARA  
: MARCUS EDUARDO DE OLIVEIRA

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Aparecido Sidney de Oliveira, visando à reforma da r. sentença prolatada pelo MM. Juiz Federal da 5ª Vara Federal de São Paulo, que o condenou a 3 (três) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, mais o

pagamento de 16 (dezesseis) dias-multa, como incurso nas sanções do art. 168-A, § 1º, inciso I, c.c. o art. 71, ambos do Código Penal.

Alega o recorrente, preliminarmente, que houve extinção da punibilidade em razão do pagamento do débito. Subsidiariamente, postula a reforma da decisão monocrática para que seja reconhecida a excludente de inexigibilidade de conduta diversa ou, ainda, para que seja reduzida a pena fixada.

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República Marcelo Moscolliato, opina pelo reconhecimento da extinção da punibilidade do réu diante do pagamento do débito, com fundamento no art. 9º da Lei nº 10.684/03.

É o sucinto relatório.

Decido.

O apelante foi denunciado como incurso nas disposições do artigo 168-A, § 1º, inciso I, c.c. o art. 71, ambos do Código Penal, relativamente ao valor de R\$ 29.782,79 (vinte e nove mil, setecentos e oitenta e dois reais e setenta e nove centavos), referente ao não recolhimento das contribuições relativas a setembro de 1997, novembro de 1997 a fevereiro de 1998, abril de 1998, junho a setembro de 1998, novembro e dezembro de 1998, inclusive a relativa ao décimo terceiro salário, e janeiro a maio de 1999.

À f. 413-415 dos autos colhe-se que o débito objeto da presente ação restou integralmente pago.

Esta Turma já decidiu, por diversas vezes e convergindo com a jurisprudência firmada pela Egrégia 5ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, por não aplicar o caput do art. 9º aos crimes de apropriação indébita de contribuições descontadas dos salários dos empregados.

Com efeito, temos entendido que, diante do veto presidencial que excluiu ditas contribuições do âmbito do parcelamento estabelecido pela Lei nº 10.684/2003, não se mostra viável a suspensão da pretensão punitiva prevista no caput de seu art. 9º.

A questão, aqui, porém, é outra. A empresa administrada pelo réu quitou integralmente a dívida.

Cabe, então, indagar: o pagamento integral da dívida autoriza a aplicação do § 2º do art. 9º da Lei nº 10.684/2003?

Poder-se-ia dizer que não, pois se a referida lei não permitiu nem mesmo a suspensão da pretensão punitiva, com muito mais razão não admitiria a extinção da punibilidade.

Ocorre, porém, que o veto presidencial afastou do âmbito da lei somente o parcelamento da dívida, ou seja, negou-lhe o favor fiscal e, no máximo, as conseqüências penais desse parcelamento.

Não há, pois, como afastar a extinção da punibilidade - conseqüência do pagamento integral do débito - seja ele feito por meio de parcelamento, seja efetuado por outra forma. É nesse sentido a jurisprudência da mesma Egrégia 5ª Turma do Superior Tribunal de Justiça:

*" RECURSO ESPECIAL. PENAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. APROPRIAÇÃO INDÉBITA. VIOLAÇÃO AO ART. 9º, § 2º E ART. 5º DA LEI 10.684/03. INOCORRÊNCIA. DEFICIÊNCIA. FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284 - STF.*

*É perfeitamente aplicável a Lei 10.684/03 ao art. 168-A, § 1º do Código Penal, tendo em vista que o parágrafo é parte integrante do próprio artigo a que pertence.*

*Sendo a espécie quitação de débito, quitado este, não há razão para excluir a extinção da punibilidade.*

*Impossibilidade de se conhecer do recurso pelo permissivo da alínea a, em face de deficiência na sua fundamentação. (Súmula nº 284 - STF)."*

*(STJ, 5ª Turma, REsp nº 656621/RS, rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. em 7.10.2004, unânime, DJU de 8.11.2004, p. 293).*

*" CRIMINAL. HC. OMISSÃO NO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ART. 95, D, DA LEI 8212/91 E ART. 168-A DO CÓDIGO PENAL. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. LEI 10.684/03. PAGAMENTO INTEGRAL DO DÉBITO. COMPROVAÇÃO. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. PRINCÍPIO DA RETROATIVIDADE DA LEI PENAL MAIS BENÉFICA. RODEM CONCEDIDA.*

*Hipótese em que o paciente foram denunciados pela suposta prática do crime previsto no art. 95, alínea d, § 1º, da Lei 9.249/95 (art. 168-A, § 1º, inciso I, do Código Penal).*

*Comprovado o pagamento integral do débito previdenciário, incide, à hipótese dos autos, o § 2º do art. 9º da Lei 10.684/03.*

*Tratando-se de norma penal mais benéfica, deve retroagir aos fatos anteriores à sua vigência, de acordo com o artigo 5º, inciso XL, da Constituição Federal.*

*Precedentes do STF e desta Corte.*

*Deve ser cassado o acórdão impugnado, determinando-se o trancamento da ação penal instaurada contra os pacientes. Ordem concedida, nos termos do voto do Relator" (STJ, 5ª Turma, HC nº 36199/SP, rel. Min. Gilson Dipp, j. em 17.2.2005, unânime, DJU de 7.3.2005, p. 294).*

No mesmo sentido colhem-se precedentes dos Tribunais Regionais Federais da 4ª e da 5ª Regiões:

*" HABEAS CORPUS. ART. 168-A DO CP. PAGAEMTNO INTEGRAL DO DÉBITO. § 2º DO ART. 9º DA LEI Nº 10.684/03. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS DESCONTADAS E NÃO REPASSADAS. APLICABILIDADE. A regra do § 2º o art. 9º da Lei nº 10.684/03, ao possibilitar a extinção da punibilidade a qualquer tempo, em virtude do pagamento integral do débito, configurou novatio legis in melius. E, como tal, em vista do que dispõe o parágrafo único do art. 2º do CP, poderá ser aplicada àqueles parcelamentos iniciados na vigência de outra lei, desde que comprovado o pagamento integral.*

*O § 2º do art. 9º da Lei nº 10.684/03 não fez qualquer distinção quanto à origem do débito, aplicando-se, pois, aos débitos oriundos de contribuições previdenciárias descontadas e não repassadas"*

*(TRF/4, 8ª Turma, HC nº 4824/SC, rel. Des. Fed. Paulo Afonso Brum Vaz, j. em 19.11.2003, unânime, JU de 26.11.2003, p. 759).*

*"PENAL. PROCESSUAL PENAL. TRANCAMENTO DE AÇÃO. CRIME DE APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. CLASSIFICAÇÃO DO ILÍCITO. PAGAMENTO ANTERIOR AO RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE.*

*1. Se a matéria fática relevante para o julgamento do HC exsurge incontroversa, não se pode deixar de reputá-lo meio idôneo ao trancamento de ação penal;*

*2. O tipo relativo à apropriação indébita previdenciária não se classifica como omissivo próprio, sendo inepta a denúncia que descreve o crime através da referência ao mero inadimplemento de contribuições;*

*3. Conquanto o 'novo REFIS' não possa ser utilizado para o parcelamento de débitos relativo às contribuições previdenciárias retidas os empregados, posto que o dispositivo legal que o permitia foi vetado pela Presidência da República, remanesce na Lei nº 10.684/03, que instituiu o programa, passagem onde se garante a extinção da punibilidade 'quando a pessoa jurídica relacionada com o agente efetuar o pagamento integral dos débitos oriundos de tributos e contribuições sociais, inclusive acessórios' (Art. 9º, § 2º), hipótese, segundo a própria denúncia atacada, em que se encontram os pacientes;*

*4. Ordem concedida"*

*(TRF/5, 2ª Turma, HC nº 1795/SE, rel. Des. Fed. Paulo Roberto de Oliveira Lima, j. em 17.2.2004, unânime, DJU de 17.3.2004, p. 508).*

Embora seja lamentável que o legislador tenha adotado a solução acima preconizada, não vejo como deixar de aplicá-la. Assim, na esteira dos precedentes citados, e com fundamento no § 2º do art. 9º da Lei nº 10.684/2003; e no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno deste Tribunal, declaro extinta a punibilidade do fato e dou provimento ao recurso interposto.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos ao juízo de origem, observadas as formalidades de praxe.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de março de 2010.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.82.035419-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : RECUPMAT IND/ E COM/ LTDA

ADVOGADO : CELSO RICARDO MARCONDES ANDRADE e outro

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

APELADO : OS MESMOS

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas por **Recupmat Indústria e Comércio Ltda.** e pelo **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**, contra sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução para o fim de excluir, do débito exequendo, a parcela relativa à contribuição ao INCRA, condenando a embargante ao pagamento de honorários advocatícios no importe de 3% sobre o valor atualizado da causa.

Segundo o MM. Juiz de primeiro grau, "*é efetivamente inconstitucional a contribuição para o INCRA cobrada de empresas urbanas.*"

A embargante apela, sustentando que:

a) cerceamento de defesa, uma vez que o título não preenche os requisitos exigidos pela legislação, o que dificulta "*a compreensão daqueles que lêem e que analisam o lançamento fiscal*", acrescentando que a assinatura do termo de confissão de dívida não significa que tenha renunciado "*ao direito sagrado e constitucional e apresentar os seus argumentos de defesa em face das arbitrariedades e ilegalidades contidas no lançamento fiscal*";

b) é inconstitucional a majoração da alíquota da contribuição incidente sobre a remuneração paga a trabalhadores avulsos, autônomos e temporários;

c) a aplicação da taxa SELIC fere o princípio da legalidade tributária;

d) ante a parcial procedência dos embargos, há que ser reconhecida a sucumbência recíproca.

Por sua vez, a autarquia previdenciária sustenta, em seu apelo, que:

a) é constitucional a cobrança da contribuição ao INCRA;

b) como sucumbiu em parte mínima do pedido, os honorários advocatícios devem ser fixados em 20%.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

**É o sucinto relatório. Decido.**

### **1. Cerceamento de defesa: ausência de requisitos do título executivo**

Quanto à alegação de cerceamento de defesa, porquanto o título executivo não preencheria os requisitos legais, não assiste razão a apelante.

Com efeito, conforme disposto no art. 202 do Código Tributário Nacional o termo de inscrição da dívida ativa preencherá certos requisitos como: o nome do devedor e dos co-responsáveis com respectivos domicílios, a quantia devida e a maneira de calcular os juros de mora acrescidos, a origem e natureza do crédito com respectivo dispositivo legal, data da inscrição e, sendo o caso, o número do respectivo processo administrativo. A falta de qualquer desses requisitos, de acordo com o art. 203 do mesmo Código, acarretará a nulidade da inscrição e, conseqüentemente, do processo de cobrança dela decorrente.

Analisando-se a certidão de dívida ativa e seu respectivo demonstrativo de débito acostados aos autos, conclui-se que não há qualquer nulidade, pois preenche todos os requisitos exigidos em lei.

O demonstrativo de débito contém detalhadamente os valores das contribuições devidas mês a mês e os respectivos acréscimos devidos (correção monetária, juros de mora e multa moratória), não havendo, portanto, que falar na ocorrência de cerceamento de defesa.

De outra parte, saliente-se que a embargante confessou a dívida, optando voluntariamente pelo parcelamento do débito, não cabendo, assim, alegar que firmou o termo de confissão de débito quando premida pela "*situação econômico fiscal da empresa*".

Lembre-se que, conforme disposto no artigo 3.º da Lei 6.830/80, a dívida ativa regularmente inscrita goza de presunção relativa de certeza e liquidez. Para elidir tal presunção são insuficientes alegações genéricas, tais como a existência de "*arbitrariedades e ilegalidades contidas no lançamento fiscal*", mas deve a embargante demonstrar cabalmente a inexistência da obrigação tributária ou a incorreção dos cálculos, afastando a certeza e liquidez do crédito.

*"Essa prova, como observa Antônio Carlos Costa e Silva, há de ser inequívoca, isto é, 'escorreita, desembaraçada, livre de qualquer dúvida, capaz de suscitar no convencimento do magistrado um conhecimento total da causa', em*



suma, suficiente a firmar o convencimento judicial. Ou, ainda, como enfatiza José Pacheco, a prova 'há de ser clara, precisa e própria, sem dar margem a dúvida. Não basta alegar, protestar por prova, fazer remissão a prova em outro processo. É preciso que fique comprovado, de modo a não gerar a menor objeção...' " (Maria Helena Rau de Souza, Comentários aos art. 3.º, in Execução Fiscal - doutrina e jurisprudência, coord. Vladimir Passos de Freitas, São Paulo, Editora Saraiva, 1998, p. 79)

## **2. Inconstitucionalidade da majoração de alíquota incidente sobre remuneração paga a trabalhadores avulsos, autônomos e temporários**

Neste particular, o recurso não deve ser conhecido.

Com efeito, a alteração promovida pela Lei n.º 9.876/99, que elevou para 20% a contribuição paga sobre a remuneração paga a trabalhadores avulsos, autônomos e temporários, somente passou a ser devida a partir de 1º de março de 2000, por força do disposto no art. 8º da referida norma. Veja-se:

*"Art. 8º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação, produzindo efeitos, quanto à majoração de contribuição e ao disposto no § 4º do art. 30 a Lei n.º 8.212, e 1991, com a redação dada por esta Lei, a partir do dia primeiro do mês seguinte ao nonagésimo dia daquela publicação, sendo mantida, até essa data, a obrigatoriedade dos recolhimentos praticados na forma da legislação anterior."*

Como foi publicada em 29 de novembro de 1999, tem-se que o primeiro dia do mês seguinte ao nonagésimo dia da publicação corresponde a 1º de março de 2000.

Ora, os débitos constantes da certidão de dívida ativa correspondem ao período de setembro de 1998 a fevereiro de 2000 (f. 125), antes, portanto, do mês em que passou a ser devida a alíquota no percentual de 20% (vinte por cento).

Desse modo, não tendo havido a incidência da elevação de alíquota implementada pela Lei n.º 9.876/99, não deve ser conhecida a alegação no sentido de ser inconstitucional a elevação da alíquota.

## **3. Taxa Selic**

No tocante à alegação de inconstitucionalidade da Taxa Selic, diga-se que o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional estabelece que os juros de mora são calculados à taxa de um por cento ao mês somente se a lei não dispuser de modo diverso.

Ora, o art. 34, caput, da Lei n.º 8.212/91 dispõe que "as contribuições sociais e outras importâncias arrecadadas pelo INSS, incluídas ou não em notificação fiscal de lançamento, pagas com atraso, objeto ou não de parcelamento, ficam sujeitas aos juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia-SELIC, a que se refere o art. 13 da Lei n.º 9.065, de 20 de junho de 1995, incidentes sobre o valor atualizado, e multa de mora, todos de caráter irrelevável".

Como se vê, não há incompatibilidade entre o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional e o art. 34, caput, da Lei n.º 8.212/91, até porque aquele dispositivo legal abre espaço para que lei disponha em sentido diverso.

De outra parte, inexistente inconstitucionalidade no art. 34 da Lei n.º 8.212/91.

Em primeiro lugar, porque não havia ofensa ao revogado § 3º do art. 192 da Constituição Federal, que, além de não ser auto-aplicável (Supremo Tribunal Federal, Súmula 648), tratava de juros remuneratório e não de juros moratórios ou compensatórios.

Em segundo lugar, porque não procede o argumento de que a SELIC, por possuir componente remuneratório, mostra-se incompatível com o direito tributário.

A propósito desse ponto, destaco trecho de voto proferido na apelação cível n.º 2001.61.00.002831-3 pelo e. Desembargador Federal Carlos Muta, da 3ª Turma deste Tribunal:

*"Impende tão-somente acrescentar que a validade da SELIC poderia, ainda, ser questionada - embora sem êxito, conforme adiante fundamentado - com o argumento de que, no seu cálculo, estaria computada uma componente de ordem remuneratória, uma vez que se trataria de uma taxa de referência a partir do resultado das negociações dos títulos públicos e da variação dos seus valores de mercado, daí porque não seria adequada a sua aplicação a título de juros moratórios.*

*Contudo, se destacarmos, como é correto, que tais juros têm como objetivo indenizar o credor pela mora, que se constitui ex lege, independentemente de interpelação ("dies interpellat pro homine"), a partir do vencimento da*

obrigação, notaremos que não existe o pretendido desvio de natureza jurídica, quando instituída a taxa SELIC para tal mister.

Nesse sentido, se o contribuinte não recolheu o tributo no prazo legal, disto resultando a mora, com base na qual são cobrados juros, não a título de punição, mas de indenização, o critério para a sua avaliação, baseado no custo real do dinheiro para o próprio Fisco - à medida em que, pela indisponibilidade imposta por ato ilegal do contribuinte, o Estado é compelido a substituir a captação fiscal, pela captação no mercado financeiro -, não revela a ilicitude preconizada pela embargante.

Tanto assim, que visando a permitir o melhor dimensionamento dos prejuízos, é que o próprio artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, conferiu à lei ordinária a função de atualizar o parâmetro dos juros moratórios, sempre a partir de um dado real, em conformidade com a própria dinâmica das relações sociais, uma vez que não se pode admitir que a noção de prejuízo e de indenização seja fictícia, meramente formal, apenas quando se trate de ilicitude praticada contra o Estado."

Em outras palavras, tem-se que a União paga débitos com a incidência da Taxa SELIC, não tendo sentido que fique impedida de cobrar seus créditos com base nos mesmos índices. Negar essa possibilidade significaria incentivar a inadimplência fiscal, pois mostrar-se-ia vantajoso ao contribuinte não pagar os tributos e emprestar dinheiro à União. Do mesmo modo, não se pode incentivar a "aplicação" de dinheiro no mercado, em prejuízo do pagamento das contribuições devidas ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

#### **4. Contribuição ao INCRA**

A contribuição ao INCRA é devida inclusive por empresas urbanas. Vejam-se os seguintes precedentes:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXIGIBILIDADE. CONTRIBUIÇÃO. FUNRURAL. INCRA. EMPRESA URBANA.*

*1- As contribuições destinadas ao INCRA e ao FUNRURAL foram recepcionadas pela CR/88 e são devidas por empresas urbanas. Princípio da Solidariedade. Precedentes do Supremo Tribunal Federal.*

*2- Agravo a que se nega provimento."*

*(TRF3, 2ª Turma, APELREE 1248765/SP, relator Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. em 03/02/2009, DJF3 12/02/2009, pág. 235)*

*"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO INOMINADO (ART. 557, § 1º, CPC) - NEGATIVA DE SEGUIMENTO - CONTRIBUIÇÃO AO INCRA - - MANUTENÇÃO DA DECISÃO.*

*I - Em homenagem ao princípio da fungibilidade dos recursos, recebo o Agravo Regimental oposto como Agravo previsto no § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil. II - O Superior Tribunal de Justiça, revisando a jurisprudência anterior, decidiu que a contribuição ao INCRA possui natureza jurídica de contribuição de intervenção no domínio econômico e, portanto, não estaria sujeito à revogação pelas Leis nº 7.787/89 ou nº 8.212/91, como até então era pacífico, daí porque plenamente exigível a tributação, inclusive das empresas urbanas.*

*III - O Supremo Tribunal Federal também firmou a orientação de que a contribuição ao INCRA é devida por empresa urbana, porque destina-se a cobrir riscos sociais aos quais está sujeita toda a coletividade de trabalhadores, a revelar, pois, a sua vinculação à categoria das contribuições de Seguridade Social, mais propriamente, previdenciárias, instituídas para a proteção da classe dos trabalhadores, não se confundindo com as espécies inseridas no artigo 149 da Carta Política, sobretudo as de intervenção no domínio econômico, instituídas para a promoção de interesses da atividade produtiva, daí porque a sua exigibilidade plena, conforme o princípio da universalidade, seja de empresas rurais, seja de empresas urbanas.*

*IV - Agravo inominado improvido."*

*(TRF/3, 3ª Turma, AC n.º 970569, rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, unânime, j. em 16.7.2009, JF3 CJI de 28.7.2009, p. 76)*

Ante o exposto, na esteira dos precedentes invocados, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da embargante e, com fulcro no art. 557, § 1º-A, **DOU PROVIMENTO** à apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para restabelecer a cobrança da contribuição ao INCRA.

Por consequência, condeno a embargante ao pagamento de honorários advocatício, os quais fixo, nos termos do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, em 10% do valor do débito, abarcando neste percentual tanto a execução quanto os presentes embargos.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau, procedendo-se às anotações necessárias.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00053 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.03.99.000386-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELANTE : VARGA S/A  
ADVOGADO : RICARDO GOMES LOURENCO e outro  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 97.00.24444-0 4 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e de apelações interpostas por **Varga S/A** e pelo **Instituto Nacional do Seguro Social**, nos embargos à execução opostos pelo segundo, tendentes ao reconhecimento do excesso de execução.

Na sentença, o juiz *a quo* proferiu a seguinte decisão: "*Do exposto, e considerando o mais que dos autos consta, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTES os embargos a execução e fixo o valor da condenação em R\$ 114.489,37 (cento e catorze mil e quatrocentos e oitenta e nove reais e trinta e sete centavos), para março de 2001*".

Em seu apelo, o embargante sustenta, em síntese, que:

- a) seus cálculos concordam consideravelmente com os apresentados pelo contador e, com isso, a decisão de primeiro grau merece ser reformada para conceder a total procedência aos embargos propostos;
- a) sucumbiu de parte ínfima do seu pedido, devendo a embargada suportar integralmente os ônus da sucumbência;
- b) o juiz *a quo* acolheu, em sua sentença, os cálculos do contador judicial atualizados até 03/01, enquanto os cálculos postulados pelo exequente e impugnados nos embargos referem-se à 03/97;
- c) a decisão de primeiro grau, ao não ter se restringido a apuração do devido até 03/97, violou os princípios do contraditório e da ampla defesa.

Em seu apelo, o embargado sustenta, em síntese, que:

- a) nos cálculos da contadoria não foram incluídos os índices de IPC relativos ao período de abril de 1990, maio de 1990 e fevereiro de 1991.
- b) os índices constantes em seus cálculos, além de recomponem as perdas inflacionárias, estão de acordo à jurisprudência majoritária;
- c) os expurgos inflacionários não levados em conta pelo contador judicial devem ser incluídos nos cálculos de liquidação.

Com contrarrazões do embargante, vieram os autos a este E. Tribunal.

É o sucinto relatório. Decido.

#### **a) da Remessa Oficial**

A sentença prolatada assim dispôs no que diz respeito aos honorários advocatícios: "*Sem honorários advocatícios na presente fase processual, posto que já foi fixado no processo de conhecimento, prevendo a hipótese de execução de julgado*" (fl. 46).

Neste aspecto, a decisão proferida não merece prosperar, uma vez que os honorários advocatícios também são devidos nos embargos à execução.

Devidos honorários, passaremos a discorrer sobre a maneira que deverão incidir.

Nos presentes embargos, está sendo discutida a forma de atualização do valor da condenação judicial.

Compulsando-se os autos, verifica-se que o montante devido, atualizado pelo embargante, é de R\$ 75.843,57 (fl. 37), pelo contador do juízo de R\$ 80.650,31 (fl. 37) e pela embargada de R\$ 92.290,62.

Portanto, como o valor dimensionado pelo contador judicial, acolhido pelo magistrado *a quo*, é diverso do apurado pelas partes, é evidente que ambas decaíram, em parte, da pretensão inicial.

Dessa forma, devem elas responder, recíproca e proporcionalmente, pelas despesas processuais e honorários advocatícios devidos a seus patronos, em atenção à regra do artigo 21, caput, do Código de Processo Civil.

Nesse sentido é a jurisprudência desse Egrégio Tribunal Regional Federal:

*"EMBARGOS À EXECUÇÃO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - SENTENÇA DE EXTINÇÃO - INÉPCIA DA INICIAL - INOCORRÊNCIA - APRECIÇÃO DO MÉRITO - ART. 515, § 3º, DO CPC - CONTRIBUIÇÃO SOBRE A REMUNERAÇÃO PAGA A ADMINISTRADORES E AUTÔNOMOS - ADICIONAIS AO FUNRURAL, AO SESI/SENAI, AO SESC/SENAC E AO SEBRAE - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS E MULTA MORATÓRIOS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO - EMBARGOS PROCEDENTES EM PARTE.*

*1. O Juiz "a quo", antes de indeferir a inicial, deixou de propiciar à parte a sua emenda, nos termos do artigo 284 do Código de Processo Civil.*

*2. Afastada a carência da ação, decretada na r. sentença, a apreciação do mérito do pedido, na hipótese, encontra amparo no disposto no § 3º do art. 515 do CPC, com redação dada pela Lei 10352, de 26/12/2001.*

*3. O Supremo Tribunal Federal já se posicionou a propósito das contribuições sobre a remuneração de administradores e autônomos, entendendo-as inconstitucionais, e o Senado Federal, em atenção às várias decisões proferidas pela Excelsa Corte, editou a Resolução 14/95, que retirou a eficácia de tais expressões.*

*4. A decisão proferida na ação direta de inconstitucionalidade gera efeitos "ex tunc", invalidando as relações jurídicas que se formaram, baseadas na lei declarada inconstitucional pela Suprema Corte.*

*5. A referida declaração de inconstitucionalidade refere-se, apenas, à contribuição incidente sobre a remuneração paga a autônomos e administradores instituída pela Leis 7787/89 e 8212/91, tendo-se tornado devida com a vigência da LC 84/96, que reinstituíu a referida exação. Na verdade, é adequado o modo de instituição da aludida contribuição por meio de Lei Complementar, sendo explícita a CF/88 quando a traz como pré-requisito para dispor sobre a Seguridade Social.*

*6. No caso dos autos, da leitura do relatório fiscal e do discriminativo do débito originário, não restou evidenciada a cobrança da referida contribuição no período anterior à vigência da LC 84/96.*

*7. O adicional ao FUNRURAL deixou de ser exigido, a partir de 01/09/89, em face do disposto no § 1º do art. 3º da Lei 7787/89, que suprimiu a contribuição para o PRORURAL. No caso dos autos, que se refere a fatos geradores ocorridos entre janeiro de 1994 a março de 1997, não restou demonstrada a inclusão do referido adicional ao débito executado.*

*8. O salário-educação foi acolhido pela CF/88, sendo, pois, exigível com mesma hipótese de incidência, base de cálculo e alíquota utilizados antes de outubro de 1988. Precedente do STF.*

*9. A contribuição ao SEBRAE foi instituída pela Lei 8029/90 como um adicional a contribuições destinadas ao SENAI, SENAC, SESI e SESC, recepcionadas pelo artigo 240 da atual CF, não se exigindo lei complementar para majoração de tributo.*

*10. A correção monetária está prevista na lei fiscal e decorre, exclusivamente, da existência da inflação, incidindo sobre todos os débitos ajustados, inclusive sobre a multa, a teor da Súmula nº 45 do extinto Tribunal Federal de Recursos.*

*11. Entre fevereiro e dezembro de 1991, é aplicável a atualização pelo INPC (IBGE), uma vez que o BTN foi extinto pela Lei 8177/91, e a TR, índice criado para substituí-lo, foi considerada inconstitucional, como critério de correção monetária, pelo Egrégio STF. No caso, contudo, da leitura da certidão de dívida ativa e do discriminativo do débito inscrito, não se observa a utilização da TR como fator de correção monetária.*

*12. Os juros de mora devem incidir sobre o valor corrigido do débito e têm como finalidade compensar o credor pelo prazo de inadimplência do devedor, desde a data do vencimento da dívida e até o efetivo pagamento.*

*13. A taxa de 1% a que se refere o § 1º do art. 161 do CTN se aplica, apenas, ao caso de não haver lei específica dispondo de maneira diversa, o que não ocorre no caso de créditos tributários, em que a Lei 9065/95 determina, expressamente, a cobrança de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC.*

*14. A imposição de multa moratória decorre de lei e nada mais é do que uma pena pecuniária aplicada em todos os casos de inadimplência do devedor, incidindo sobre o valor principal corrigido.*

15. Não obstante a multa moratória tenha sido fixada com base na legislação vigente na ocasião do fato gerador, deve ser reduzida para 40%, nos termos do art. 35 da Lei 8212/91, com redação dada pela Lei 9528/97, em obediência ao princípio da retroatividade da lei mais benéfica, consagrado no 106, II e "c", do CTN. Precedentes do STJ.

16. Não há vedação à cumulação de correção monetária, de juros de mora e de multa moratória, visto que têm finalidades diversas: a correção monetária é a forma de manter o poder aquisitivo da moeda, os juros visam reparar o prejuízo decorrente da mora do devedor e a multa é a sanção pelo inadimplemento.

17. A supressão de parcela destacável da certidão de dívida ativa ou por meio de simples cálculo aritmético não implica em nulidade do título executivo extrajudicial. Precedentes do STJ.

18. Se cada litigante for em parte vencedor e vencido, as custas e honorários advocatícios serão recíproca e proporcionalmente distribuídos entre as partes, a teor do art. 21 do CPC. Assim, deve cada parte arcar com os honorários do respectivo patrono.

19. Recurso parcialmente provido. Embargos procedentes em parte." (grifei)

(TRF3, 5ª Turma, AC 728257/SP, relator Des. Fed. Ramza Tartuce, j. em 08/08/2005, DJU 23/11/2005, pág. 566)

"PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. FGTS. LEGITIMIDADE PASSIVA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. 1. A Caixa Econômica Federal - CEF é o único ente que detém legitimidade para figurar no pólo

passivo das ações que objetivam a atualização dos saldos de contas vinculadas ao FGTS (STJ, súmula n. 249). Não há como atribuir a legitimidade passiva para essas ações à União e aos bancos depositários, uma vez que aquela figura somente como garante dos saldos, e os bancos depositários são meros agentes arrecadadores.

2. Em conformidade com a jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, prospera a pretensão para o pagamento de diferença de correção monetária nas contas vinculadas do FGTS tão-somente quanto a cinco índices (IPCs): a) 42,72% (Plano Verão, de janeiro de 1989); b) 10,14% (Plano Verão, de fevereiro de 1989), deduzindo-se o efetivamente creditado; c) 84,32% (Plano Collor I, de março de 1990), deduzindo-se o efetivamente creditado; d) 44,80% (Plano Collor I, de abril de 1990); e) 13,09% (Plano Collor II, de janeiro de 1991). Não prospera a pretensão quanto a outros períodos, em relação aos quais é legítima a incidência dos índices oficiais.

3. Nas ações concernentes ao FGTS, devem ser observados os seguintes critérios de atualização monetária em liquidação de sentença: a) aplica-se o Manual de Cálculos aprovado pela Resolução n. 561/07, "Ações Condenatórias em Geral" (Lei n. 6.899/81; REsp n. 629.517); b) não incidem os expurgos inflacionários, mas tão-somente os índices oficiais previstos no Manual de Cálculos; c) a TR deve ser substituída pelo INPC, como ressalvado pelo próprio Manual de Cálculos (ADIn n. 493); d) a partir de 11.01.03, incide somente a Selic (NCC, art. 406 c. c. o art. 84, I, da Lei n. 8.981/95), que por cumular atualização monetária e juros, impede a incidência destes, a título moratório ou remuneratório; e) após o lançamento do crédito na conta vinculada é que o saldo acrescido se sujeita à tabela JAM (Lei n. 8.036/90, art. 13; REsp n. 629.517).

4. Incidem juros moratórios a partir da citação (CPC, art. 219, caput), independentemente do termo inicial da prestação devida. A taxa a ser aplicada é a prevista na legislação civil: 0,5% a.m. (meio por cento ao mês) até 10.01.03, enquanto esteve em vigor o art. 1.062 do Código Civil de 1916 e, a partir de 11.01.03, nos termos do art. 406 do atual Código Civil, que determina a aplicação da taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos da Fazenda Pública, atualmente a taxa Selic (Lei n. 8.981/95, art. 84, I).

5. Dispõe o art. 21, caput, do Código de Processo Civil que se cada litigante for em parte vencedor e vencido, serão recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre eles os honorários e as despesas. Ao falar em compensação, o dispositivo aconselha, por motivos de equidade, que cada parte arque com os honorários do seu respectivo patrono.

6. É devida a condenação em honorários advocatícios à União, tendo em vista sua ilegitimidade passiva.

7. Reexame necessário e apelação da União providos. Apelações da CEF e do autor providos em parte." (grifei)

(TRF3, APELREE 363707/SP, relator Des. Fed. Peixoto Junior, j. em 20/10/2008, DJF3 07/07/2009, pág. 376)

"PROCESSUAL CIVIL - FGTS - EXECUÇÃO DA SENTENÇA - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - COMPENSAÇÃO DOS VALORES DEVIDOS A TÍTULO DE VERBA HONORÁRIA - ARTIGO 21 "CAPUT" DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO IMPROVIDO.

1. No título judicial em execução ficou consignado por esta Corte Regional, que os honorários de advogado, fixados em sede de apelação, fossem rateados e compensados entre as partes, na proporção de suas sucumbências, conforme já decidido em primeira instância.

2. Na espécie, dos 06 (seis) índices pleiteados na inicial, os autores foram contemplados com apenas 03 (três), sucumbindo, portanto, em 50% do pedido postulado.

3. Aplicando-se a regra do artigo 21, "caput", do Código de Processo Civil, segundo o qual se cada litigante for em parte vencido e vencedor serão recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre eles os honorários e as despesas, conclui-se que não há obrigatoriedade do depósito da verba de sucumbência pela CEF, a quem cabe, na verdade, suportar os honorários devidos ao seu advogado, pagando os autores os devidos aos seus patronos, conforme determinado pelo v. acórdão desta Corte Regional.

4. Agravo improvido.

(TRF3, AI 362921/SP, relator Des. Federal Ramza Tartuce, j. em 01/06/2009, DJF3 07/07/2009, pág. 402)

## **b) da Apelação do embargante**

De início, resta prejudicada a análise do pedido do apelante quanto à alteração da decisão *a quo* no que se refere aos honorários advocatícios, uma vez que tal matéria já foi decidida na análise do reexame necessário.

O embargante requer a reforma da sentença a fim de lhe ser concedida a total procedência dos embargos por ele propostos, sob a alegação de seus cálculos serem consideravelmente idênticos com os do contador judicial.

Todavia, analisando-se os autos, verifica-se que há discrepância no montante apurado pelo embargante R\$ 75.843,57 (fl. 37) e pelo contador R\$ 80.650,31 (fl. 37), merecendo, portanto, ser mantida a decisão que concedeu parcialmente o pedido.

Outrossim, também não merece prosperar a alegação do embargante de que, o acolhimento, na sentença, dos cálculos atualizados pelo contador judicial até 03/01, violou os princípios do contraditório e da ampla defesa, uma vez que tais cálculos foram feitos respeitando os mesmos critérios adotados para a atualização do valor até 03/97, sem inovações.

#### **b) da Apelação do embargado**

Em seu apelo, o embargado menciona que o contador do juízo não incluiu, nos cálculos de liquidação, todos os expurgos inflacionários devidos para o período em cobrança, requerendo a reforma da decisão de primeiro grau para que tais inclusões sejam feitas.

Todavia, o recurso não merece ser acolhido.

Analisando-se o laudo do contador, verifica-se que a atualização do montante devido foi feita em obediência ao Provimento nº 24/97 (fl. 37/40).

Dessa forma, requerendo o cômputo de novos índices no cálculo, o embargado quer que o valor seja atualizado diferentemente do firmado no mencionado Provimento, entretanto, razão não lhe assiste, conforme decisões desta E. Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL: EMBARGOS À EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. CONTA DE LIQUIDAÇÃO. DIVERGÊNCIA. CONTADOR DO JUÍZO. PROCEDÊNCIA. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.*

*I - Havendo divergência entre os cálculos apresentados pelas partes em execução de sentença, prevalece o cálculo de liquidação elaborado pelo contador do Juízo, vez que de acordo com a sentença exequenda e Provimento 24/97 da Corregedoria Geral.*

*II - No caso, o cálculo foi elaborado conforme o índice da UFIR na correção dos créditos, não se cogitando no uso da TR ou IPC na atualização monetária.*

*III - Apelação dos exequentes-embargados improvida."*

*(TRF/3, 2ª Turma, AC n.º 199961100011888, rel. Des. Fed. Cecília Mello, unânime, j. em 8.6.2004, DJU de 2.7.2004, p. 232).*

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. DECURSO DO PRAZO PARA OS EMBARGOS DO DEVEDOR. IMPUGNAÇÃO POSTERIOR DO CÁLCULO, ELABORADO PELA CONTADORIA JUDICIAL, COM BASE NO PROVIMENTO Nº 24/97. ALEGAÇÃO DE ERRO MATERIAL. IMPROCEDÊNCIA.*

*1. É inequívoco que o presente recurso foi interposto para suprir a inércia da Fazenda Nacional na oposição de embargos à execução e, mais grave, com a impugnação, a título de erro material, à aplicação de critérios de correção monetária que, baseados no Provimento nº 24/97, são mais do que consagrados na jurisprudência, pelo que manifesta a improcedência da pretensão.*

.....  
*4. Agravo de instrumento desprovido."*

*(TRF/3, 3ª Turma, AG n.º 200003000659810, rel. Des. Fed. Carlos Muta, unânime, j. em 1.12.2004, DJU de 12.1.2005, p. 459).*

*"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - REPETIÇÃO DO INDÉBITO - PROVIMENTO 24/97 - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - CORREÇÃO MONETÁRIA - DECISÃO "ULTRA PETITA" - JUROS EM CONTINUAÇÃO - FRAGILIDADE PROBATÓRIA.*

*1 - É iterativa a jurisprudência desta Corte no sentido de aplicar o Provimento n.º 24/97.*

.....  
*5 - Agravo de instrumento não provido."*

*(TRF/3, 3ª Turma, AG n.º 20010300011037-3, rel. Des. Fed. Nery Júnior, unânime, j. em 27.7.2005, DJU de 10.8.2005, p. 308).*

*"ADMINISTRATIVO: FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICABILIDADE DA SÚMULA 252 DO STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. I - Da simples leitura da Súmula 252 do Superior Tribunal de Justiça depreende-se que, relativamente aos períodos de junho/87 e fevereiro/91, os índices aplicáveis são, respectivamente, a LBC e a TR, nos percentuais de 18,02% e 7,00%. II - Correção monetária nos termos do*

Provimento nº 26/2001 e legislação subsequente. III - Os juros de mora, nos termos da legislação substantiva, são devidos apenas em caso de levantamento de cotas, situação a ser apurada em execução. IV - A CEF está isenta do pagamento de honorários advocatícios em razão do disposto no art. 29-C, da Lei 8036/90, com as modificações introduzidas pela MP 2164-41 de 24/08/01. V - Recurso parcialmente provido". (TRF/3, 2ª Turma, AC n.º 2007.61.14.006283-6, rel. Des. Fed. Cecília Mello, unânime, j. em 12.5.2009, DJF3 de 28.5.2009, p. 531).

Ademais, considerando que a Contadoria Judicial é órgão que goza de fé pública, e diante da presunção de que seus cálculos são elaborados de acordo com as normas legais, ocorrendo divergência nos cálculos de liquidação, deve prevalecer o cálculo elaborado pelo contador judicial.

Nesse sentido colaciono os seguintes julgados:

**"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL: FGTS. DIVERGÊNCIA ENTRE OS CÁLCULOS. ACOLHIMENTO DOS CÁLCULOS EFETUADOS PELA CONTADORIA JUDICIAL.**

*I - A matéria aqui discutida refere-se à cobrança do direito à correção do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço não corrigido à época devida.*

*II - Verificada a divergência entre os cálculos apresentados pelos autores e aqueles oferecidos pela CEF, o juízo encaminhou os autos à Contadoria Judicial para apuração do montante devido, procedimento admitido pelo artigo 139 do Código de Processo Civil.*

*III - A Contadoria Judicial informou que as embargadas utilizaram saldos-base não confirmados pelos extratos apresentados, incluíram o índice relativo a maio/90 que não foi contemplado pela decisão exequiênda, bem como os juros moratórios, que não foram determinados pelo Julgado.*

*IV - Observo que, comparando os cálculos apresentados pela CEF e aqueles da Contadoria, há uma diferença mínima de R\$2,89 (dois reais e oitenta e nove centavos), devido ao arredondamento do índice JAM.*

*V - Ressalte-se que a Contadoria Judicial é órgão que goza de fé pública, não havendo dúvida quanto à sua imparcialidade e equidistância das partes. VI - Ademais, os índices que os autores pleiteiam em apelação não foram deferidos pela decisão proferida no Agravo de Instrumento ao qual eles se reportam.*

*VII - Por conseguinte, tenho que deve ser mantida a decisão que acolheu os cálculos apresentados pela Contadoria. VIII - Apelo improvido."*

(TRF3, 2ª Turma, AC 1006929/SP, relatora Des. Fed. Cecília Mello, j. em 15/04/2008, DJU 02/05/2008, pág. 584)

**"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL: FGTS. DIVERGÊNCIA ENTRE OS CÁLCULOS. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. ACOLHIMENTO DOS CÁLCULOS EFETUADOS PELA CONTADORIA JUDICIAL.**

*I - A matéria aqui discutida refere-se à cobrança do direito à correção do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço não corrigido à época devida.*

*II - Verificada a divergência entre os cálculos apresentados pelo autor e aqueles oferecidos pela CEF, o juízo encaminhou os autos à Contadoria Judicial para apuração do montante devido, procedimento admitido pelo artigo 139 do Código de Processo Civil.*

*III - Ressalte-se que a Contadoria Judicial é órgão que goza de fé pública, não havendo dúvida quanto à sua imparcialidade e equidistância das partes. IV - Por conseguinte, tenho que deve ser mantida a decisão que acatou os cálculos apresentados pela Contadoria e extinguiu a execução.*

*V - Apelo improvido."*

(TRF3, 2ª Turma, AC 650009/SP, relator Juiz Convocado Paulo Sarno, j. em 25/09/2007, DJU 11/10/2007, pág. 637)

Portanto, de acordo aos precedentes supra, deve ser negado seguimento ao recurso do embargado.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao reexame necessário e; com fulcro no artigo 557, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** aos recursos de apelação interpostos pelas partes, nos termos da fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, de de 2009

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.03.99.001044-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : SINDICATO DOS TRABALHADORES EM AGUA ESGOTO E MEIO AMBIENTE  
DO ESTADO DE SAO PAULO SINTAEMA  
ADVOGADO : LUIZ CARLOS ROBERTO e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : OS MESMOS  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 98.05.54483-4 1F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de reexame necessário, realizado de ofício, e de apelações interpostas por **Sindicato dos Trabalhadores em Água, Esgoto e Meio Ambiente do Estado de São Paulo - SINTAEMA** e pelo **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS** contra sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução opostos pela primeira em face da segunda, para determinar a redução da multa moratória ao patamar de 40% (quarenta por cento) do valor do principal, devidamente corrigido.

Em sua apelação, o embargante alega que no presente caso deveria ser aplicado o benefício de ordem, uma vez que a base legal da autuação repousa na responsabilidade solidária prevista no artigo 31 da Lei nº 8.212/91 e que o artigo 124 do Código Tributário Nacional, por não ser autoaplicável, não poderia ser utilizado no presente caso.

Por seu turno, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS sustenta que a redução da multa de mora, prevista na Lei n.º 9.528/97, só é viável em relação a fatos geradores ocorridos a partir de 1º de abril de 1997, de acordo com o artigo 105 do Código Tributário Nacional e que não deve ser aplicado o princípio da retroatividade da lei mais benéfica (artigo 106 do Código Tributário Nacional), uma vez que não se trata de multa punitiva.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal.

#### **É o sucinto relatório. Decido.**

**1. Do benefício de ordem.** O objetivo do apelante é garantir seu direito de não responder, solidariamente, pelas contribuições sociais das empresas que lhe prestaram serviços, sem que previamente tais exigências tenham sido feitas, sem sucesso, aos prestadores de serviço.

Ocorre, no entanto, que o artigo 124 do Código Tributário Nacional, em seu inciso II (norma autoaplicável) estabelece a responsabilidade solidária das pessoas expressamente designadas por lei, estando consignado, em seu parágrafo único, que tal solidariedade não comporta benefício de ordem.

No caso de débitos para com a Seguridade Social, decorrentes do inadimplemento das obrigações previdenciárias, veio a Lei nº 8.212/91 estabelecer, em seu artigo 31, com a redação original, a responsabilidade solidária do contratante de serviços executados mediante cessão de mão-de-obra com o executor, pelos débitos previdenciários.

É verdade que a Súmula nº 126 do extinto Tribunal Federal de Recursos estabelece que:

*"Na cobrança de crédito previdenciário, proveniente de execução de contrato de construção de obra, o proprietário, dono da obra ou condômino de unidade imobiliária, somente será acionado quando não for possível lograr do construtor, através de execução contra ele intentada, a respectiva liquidação."*

Todavia, a Lei nº 8212/91, ao estabelecer a solidariedade do contratante de serviços executados mediante cessão de mão-de-obra com o executor, revogou a mencionada súmula.

Além do mais, antes da alteração introduzida no § 1º, do artigo 31, da lei de custeio da seguridade social, pela Lei nº 9.711/98, facultava-se ao tomador de serviços a retenção de importâncias devidas ao cedente de mão-de-obra para a garantia do cumprimento das obrigações decorrentes daquela lei (Lei nº 8.212/91).

Desta forma, a apelante deveria, visando impedir ser executada para o pagamento das contribuições incidentes sobre os salários pagos aos empregados da empresa contratada que lhe presta serviços, ter acompanhado ou exigido os respectivos comprovantes, eis que detinha a faculdade de retenção do pagamento pelos serviços prestados. Todavia, instada, pelo despacho de f. 113, a especificar as provas que pretendia produzir, justificando a sua necessidade, não solicitou a juntada de tais documentos, informando apenas que não teria provas a produzir, por tratar-se de matéria exclusivamente de direito (f. 119).

A propósito, confira-se a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:



**"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. ART. 31 DA LEI N. 8.212/91. PRECEDENTES DE AMBAS AS TURMAS QUE COMPÕEM A PRIMEIRA SEÇÃO DESTA CORTE. NÃO-INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ.**

1. Em exame agravo regimental interposto por Petropar Agroflorestal Riograndense S/A em face de decisão que deu provimento a recurso especial do INSS intentado contra acórdão que discutiu a incidência de contribuição previdenciária sobre a prestação de serviços contratados mediante cessão de mão-de-obra.
2. O entendimento deste Tribunal é uníssono no sentido de que o tomador de serviço é solidariamente responsável pelo recolhimento da contribuição previdenciária sobre a folha de salários de empresa que lhe prestou serviços por regime de cessão de mão-de-obra (art. 31 da Lei n. 8.212/91).
3. Nesse sentido: - O artigo 31, da Lei nº 8.212/91, impõe ao contratante de mão-de-obra a solidariedade com o executor em relação às obrigações de recolhimento das contribuições previdenciárias, bem como outorga o direito de regresso contra o executor, permitindo, inclusive, ao tomador a retenção dos valores devidos ao executor para impor-lhe o cumprimento de suas obrigações. (AgRg no REsp 186.540/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 15/12/2003). - 1. A responsabilidade do tomador de serviço pelas contribuições previdenciárias é solidária, nos termos do art. 31 da Lei n. 8.212/91. 2. Recurso especial improvido. (REsp 520.052/CE, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 25/10/2006).
4. A questão não envolve apreciação de matéria de fato, a ensejar o emprego da Súmula n. 7/STJ. Trata-se de pura e simples aplicação da jurisprudência pacificada e da legislação federal aplicável à espécie.
5. Agravo regimental não-provido."

(AgRg no REsp 970264/RS, Primeira Turma, Relator Ministro JOSÉ DELGADO, julgado em 18.03.2008, in DJe 23.04.2008)."

**"PREVIDENCIÁRIO - CONTRIBUIÇÃO - RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DO TOMADOR DO SERVIÇO - LEI 8.212/91.**

1. A atual legislação previdenciária alterou substancialmente o regime previdenciário, não sendo mais de integral plenitude o teor da súmula 126 do extinto TFR.
  2. Responsabilidade solidária pelos encargos previdenciários do tomador do serviço (art. 31, § 2º, da Lei 8.212/91), inclusive quando o tomador foi órgão público (Lei 8.666/93, art. 71, § 2º).
  3. Recurso especial improvido."
- (2ª Turma, REsp 477109/CE, relatora Ministra Eliana Calmon, j. em 19/08/2003, DJ 15/09/2003, pág. 296)

**"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DO TOMADOR DE SERVIÇOS PELO RECOLHIMENTO DOS VALORES DEVIDOS PELO PRESTADOR DE SERVIÇOS - AGRAVO REGIMENTAL - AUSÊNCIA DE FUNDAMENTOS PARA INFIRMAR A DECISÃO AGRAVADA - DESPROVIMENTO.**

1. O artigo 31 da Lei 8212/91 impõe ao contratante de mão-de-obra a solidariedade com o executor em relação às obrigações de recolhimento das contribuições previdenciárias, bem como outorga o direito de regresso contra o executor, permitindo, inclusive, ao tomador a retenção dos valores devidos ao executor para impor-lhe o cumprimento de suas obrigações.
  2. Para a empresa tomadora de serviços isentar-se da responsabilidade pelo não pagamento das contribuições previdenciárias devidas pela prestadora de serviço, é necessário que demonstre o efetivo recolhimento destas contribuições.
  3. O agravante não trouxe argumento capaz de infirmar o decisório agravado, apenas se limitando a corroborar o disposto nas razões do Recurso Especial e no Agravo de Instrumento interpostos, de modo a comprovar o desacerto da decisão agravada.
  4. Agravo regimental a que se nega provimento."
- (AGA nº 463744/SC, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJ 02/06/2003, pág. 192)

Nesse sentido, também já decidiram as turmas desse Egrégio Tribunal Regional Federal:

**"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANDADO DE SEGURANÇA - DECISÃO QUE RECEBEU O RECURSO DE APELAÇÃO APENAS NO EFEITO DEVOLUTIVO - ART. 558 DO CPC - APLICABILIDADE - RESPONSABILIDADE DO CONTRATANTE DE SERVIÇOS EXECUTADOS MEDIANTE CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA COM O EXECUTOR, PELOS DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS - AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.**

1. Considerando o julgamento, nesta data, do recurso, resta prejudicado o agravo regimental interposto.
2. As decisões desta Corte de Justiça têm sido no sentido de que o art. 558 do CPC, por conter preceito mais amplo, é aplicável ao mandado de segurança, muito embora a lei especifica regulamente, expressamente, a matéria. Assim, configurada a plausibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação à parte, é possível atribuir o efeito suspensivo ao recurso de apelação, interposto no mandado de segurança.
3. O art. 124 do CTN, em seu inciso II, estabelece a responsabilidade solidária das pessoas expressamente designadas por lei, como no caso de débitos para com a Seguridade Social, relativos a serviços executados mediante cessão de mão-de-obra, em que a Lei 8212/91, com redação vigente à data dos fatos geradores, estabelece a responsabilidade solidária da empresa contratante com a empresa prestadora de serviços (art. 31).

4. Considerando que a empresa, ora agravante, responde solidariamente com a empresa prestadora de serviços, e que a solidariedade não comporta benefício de ordem, fica mantida a decisão agravada, que recebeu o recurso de apelação apenas no efeito devolutivo.

5. Agravo regimental prejudicado. Agravo improvido."

(5ª Turma, AG 235148/SP, relatora Des. Fed. Ramza Tartuce, j. em 24/10/2005, DJU 11/01/2006, pág. 236)

**"CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SEGURO DE ACIDENTES DO TRABALHO - SAT. SERVIÇOS PRESTADOS MEDIANTE CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DA EMPRESA CONTRATANTE. FACULDADE DO TOMADOR DE SERVIÇOS A RETER DO CEDENTE DE MÃO-DE-OBRA IMPORTÂNCIAS CORRESPONDENTES ÀS CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS.**

1. Conforme se verifica dos documentos acostados aos autos a Agravante é responsável tributária, pelos serviços que lhes foram prestados, por terceiros, na forma do artigo 31 da Lei 8.212/91, devendo a aferição da solidariedade ser feita no momento da exigibilidade do crédito tributário.

2. A solidariedade, in casu, decorre de lei, não se podendo cogitar de benefício de ordem ou ser imposto ao Fisco escusas para o seu não cumprimento, a qual poderá exigir o crédito tributário do cedente de mão-de-obra ou do tomador de serviços.

3. Ademais, à época da contratação da prestação de serviços a lei autorizava ao tomador "a retenção das importâncias a este devidas para garantia do cumprimento das obrigações"

4. Recurso desprovido."

(5ª Turma, AC 542809/SP, relatora Juíza Convocada Eliana Marcelo, j. em 15/12/2008, DJF3 14/01/2009, pág. 314)

Desse modo, considerando que a apelante responde solidariamente com a empresa prestadora de serviços, e que a solidariedade não comporta o benefício de ordem requerido, é improcedente o pedido nesse particular.

**2. Da multa moratória.** A Lei n.º 9.528, de 10 de dezembro de 1997, ao dar nova redação ao artigo 35 da Lei n.º 8.212/91, estabeleceu que, a partir de 1º de abril de 1997, a multa de mora, para débitos inscritos na dívida ativa e que não tinham sido objeto de parcelamento, seria de 40% (quarenta por cento), nos seguintes termos:

"Art. 35. Para os fatos geradores ocorridos a partir de 1º de abril de 1997, sobre as contribuições sociais em atraso, arrecadadas pelo INSS, incidirá multa de mora, que não poderá ser relevada, nos seguintes termos:

.....  
III - para pagamento do crédito inscrito em Dívida Ativa:

a) trinta por cento, quando não tenha sido objeto de parcelamento;

b) trinta e cinco por cento, se houve parcelamento;

c) quarenta por cento, após o ajuizamento da execução fiscal, mesmo que o devedor ainda não tenha sido citado, se o crédito não foi objeto de parcelamento;

d) cinquenta por cento, após o ajuizamento da execução fiscal, mesmo que o devedor ainda não tenha sido citado, se o crédito foi objeto de parcelamento.

De fato, com a nova redação do artigo 35 da Lei n.º 8.212/97, por força da Lei n.º 9.528/97, houve uma diminuição na multa aplicada pelo recolhimento em atraso, na hipótese de pagamento de crédito inscrito na dívida ativa.

O Código Tributário Nacional, por seu turno, prevê no artigo 106 algumas hipóteses nas quais é possível a aplicação de lei quanto a atos ou fatos ocorridos antes de sua vigência. De fato, a regra é a irretroatividade da lei, porém, conforme este artigo, a lei deve ser aplicada a ato ou fato pretérito quando for expressamente interpretativa ou quando, tratando-se de ato não definitivamente julgado, deixar de definir como infração determinado ato, deixar de tratar o ato como contrário a qualquer exigência de ação e omissão e, finalmente, quando a nova lei cominar penalidade menos onerosa que aquela prevista na lei vigente ao tempo de sua prática. Especificamente quanto a esta última hipótese de retroatividade da lei, estabelece o Código Tributário Nacional, em seu artigo 106:

"Art. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:

.....  
II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:

.....  
c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática."

Quanto à aplicação da retroatividade benéfica, prevista no supracitado artigo do Código Tributário Nacional, preleciona Leandro Paulsen em seu *Direito tributário - Constituição e Código Tributário à luz da doutrina e jurisprudência*, 5ª ed., Porto Alegre, Liv. do Advogado, 2003, pág. 745:

"O art. 106 do CTN é categórico ao determinar a aplicação ao ato ou fato pretérito das leis que refere em seus incisos. Assim, prescinde de que a lei que se diga interpretativa revogue ou dê tratamento mais benéfico a penalidades preveja, ela própria, a sua aplicação retroativa. A aplicação relativamente aos atos ou fatos pretéritos será feita por força do art. 106 do CTN diretamente."

Dessa forma, a despeito de a Lei n.º 9.528/97 delimitar sua aplicação aos fatos geradores ocorridos a partir de 1º de abril de 1997, é de rigor sua retroação para alcançar fatos pretéritos, em homenagem ao princípio da retroatividade benéfica da lei tributária, previsto no artigo 106 do Código Tributário Nacional.

Ressalte-se que, na espécie, deve ser aplicado o disposto no Código Tributário Nacional, uma vez que possui natureza de lei complementar, norma hierarquicamente superior à lei ordinária, bem como também pertinente sua aplicação, tendo em vista que as contribuições previdenciárias possuem natureza jurídica de tributo.

Não é outro o entendimento da jurisprudência. A propósito, colho os seguintes precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça e deste E. Tribunal Regional Federal:

**"TRIBUTÁRIO. MULTA. APLICAÇÃO RETROATIVA DE LEGISLAÇÃO MAIS BENÉFICA.**

*1. As multas aplicadas por infrações administrativas tributárias devem seguir o princípio da retroatividade da legislação mais benéfica vigente no momento da execução.*

*2. Embora o fato gerador decorrente da multa tenha ocorrido no período de 04/94 a 11/94, por força da interpretação a ser dada aos arts. 106, inc. II, letra "c", em c/c o art. 66, do CTN, deve ser aplicada à infração, no momento da execução, o art. 35, da Lei 8.212/91, com a redação da Lei n.º 9.528/97, por se tratar de legislação mais benéfica.*

*3. Recurso improvido."*

*(STJ, 1ª Turma, RESP n.º 266676/RS, rel. Min. José Delgado, unânime, j. em 16.11.2000, DJ de 5.3.2001, p. 128)*

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - MULTA MORATÓRIA MAIS FAVORÁVEL AO DEVEDOR - APLICABILIDADE.**

*I - Nos embargos à execução fiscal, aplica-se a lei, ao ato ou fato pretérito, quando lhe cominar punibilidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo de sua prática.*

*II - Na espécie, ainda não julgado definitivamente o feito, aplica-se a multa moratória prevista no artigo 35 da Lei n.º 8.212/91, com a nova redação dada pela Lei n.º 9.528/97 por se revelar mais benéfica ao devedor, nos termos do artigo 106, inciso II, letra "c", do CTN.*

*III - Recurso improvido."*

*(STJ, 1ª Turma, RESP n.º 331706/SP, rel. Min. Garcia Vieira, unânime, j. em 2.10.2001, DJ de 5.11.2001, p. 96)*

**"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - DÉBITO PARA COM A PREVIDÊNCIA - MULTA - REDUÇÃO - ART. 35 DA LEI 8.212/91 - APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO MAIS BENÉFICA AO DEVEDOR.**

*1. Ainda não definitivamente julgado o feito, o devedor tem direito à redução da multa, nos termos do art. 35 da Lei 8.212/91, com a nova redação dada pela Lei 9.528/97.*

*2. No confronto entre duas normas, aplica-se a regra do art. 106, II "c" do CTN, por ser a dívida previdenciária de natureza tributária.*

*3. Recurso especial improvido."*

*(STJ, 2ª Turma, RESP n.º 499012/RS, rel. Min. Eliana Calmon, unânime, j. em 17.6.2003, DJ de 4.8.2003, p. 280)*

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. MULTA MORATÓRIA. REDUÇÃO. POSSIBILIDADE. RETROATIVIDADE DA LEI MAIS BENÉFICA. ART. 106, II, "C", DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL.**

*1. Esta Corte entende que são aplicáveis os efeitos retroativos de lei mais benéfica, quando ainda não definitivamente julgado o ato. Na hipótese, aplica-se a multa moratória prevista no artigo 35 da Lei n.º 8.212/91, com a nova redação dada pela Lei n.º 9.528/97, ante o disposto no artigo 106, inciso II, "c", do CTN.*

*2. "A expressão 'ato não definitivamente julgado' constante do artigo 106, II, letra 'c', do Código Tributário Nacional alcança o âmbito administrativo e também o judicial; constitui, portanto, ato não definitivamente julgado o lançamento fiscal impugnado por meio de embargos do devedor em execução fiscal" EDREsp 181.878-RS, Rel. Min. Ari Pargendler, DJU de 22.03.99.*

*3. Embargos de declaração acolhidos em parte."*

*(STJ, 2ª Turma, EDRESP n.º 332468/SP, rel. Min. Castro Meira, unânime, j. em 23.3.2004, DJ de 21.6.2004, p. 187)*

**"EMBARGOS À EXECUÇÃO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - MULTA MORATÓRIA - RECURSO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDOS.**

*1. A imposição de multa moratória decorre de lei e nada mais é do que uma pena pecuniária aplicada em todos os casos de inadimplência do devedor, incidindo sobre o valor principal corrigido.*

*2. Não obstante a multa moratória tenha sido fixada com base na legislação vigente na ocasião do fato gerador, deve ser reduzida para 40%, nos termos do art. 35 da Lei 8212/91, com redação dada pela Lei 9528/97, em obediência ao princípio da retroatividade da lei mais benéfica, consagrado no art. 106, inciso II, letra "c", do CTN. Precedentes do STJ.*

*3. Recurso e remessa oficial parcialmente providos."*

*(TRF/3, 5ª Turma, AC n.º 295699, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. em 6.10.2003, DJU de 25.11.2003, p. 387)*

Assim, é improcedente o pedido nesse particular.

**3. Dispositivo.** Pelo exposto, acolhendo os precedentes supra e com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao reexame necessário, realizado de ofício, e às apelações do embargante e do embargado, mantendo a r. sentença de primeiro grau.  
Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.03.99.004061-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : TCS TRANSPORTES COLETIVOS DE SOROCABA LTDA  
ADVOGADO : ANTONIO RUSSO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 92.00.77305-2 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **TCS Transportes Coletivos de Sorocaba Ltda.**, inconformada com a sentença que, ao homologar a desistência da ação de consignação de débito fiscal, indeferiu o pedido de levantamento dos depósitos judiciais, determinando sua conversão em renda a favor do Réu.

A apelante sustenta, em síntese, que ao, aderir ao Refis, instituído pela Lei nº 9.964/2000, não computou os valores depositados, daí decorrendo que estes devem ser levantados, para evitar o pagamento em duplicidade do tributo.

É o relatório.

A pretensão recursal não pode prosperar.

A Lei nº 9.964/2000 previu expressamente que, nos casos de débito com a exigibilidade suspensa em função de decisão judicial, a concessão do parcelamento ficará condicionada ao encerramento do feito, por desistência da ação, bem como renúncia ao direito sobre o débito que funda a ação.

De fato, assim dispõe o artigo 2º, parágrafo 6º, do referido diploma legal:

*"Art. 2º O ingresso no Refis dar-se-á por opção da pessoa jurídica, que fará jus a regime especial de consolidação e parcelamento dos débitos fiscais a que se refere o art. 1º.*

*(omissis)*

*§ 6º Na hipótese de crédito com exigibilidade suspensa por força do disposto no inciso IV do art. 151 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966, a inclusão, no Refis, dos respectivos débitos, implicará dispensa dos juros de mora incidentes até a data de opção, condicionada ao encerramento do feito por desistência expressa e irrevogável da respectiva ação judicial e de qualquer outra, bem assim à renúncia do direito, sobre os mesmos débitos, sobre o qual se funda a ação."*

Resulta daí que não pode ser levantado o valor do depósito, pelo fato mesmo de o autor, ao optar pelo Refis, ter renunciado ao direito a que funda a ação de consignação.

Deveras, a lei exige, não só a desistência da ação judicial, mas também a renúncia do direito ao qual ela se funda.

Logo os valores já depositados devem ser convertidos em renda do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, como bem observou o juiz sentenciante.

De outra parte, não há risco de pagamento dúplice, já que, com a conversão do depósito em renda, o respectivo valor será abatido do valor consolidado a ser parcelado.

Mesmo que assim não fosse, ainda caberia à apelante a possibilidade de compensar o valor dos depósitos, não havendo como acolher a alegação de pagamento em duplicidade.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça - STJ posicionou-se no sentido de que o depósito judicial deve ser convertido em renda, nos casos de adesão do autor a planos de parcelamento, conforme ementas abaixo:

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. REFIS. CONVERSÃO DO DEPÓSITO EM RENDA. DEPÓSITOS JUDICIAIS. CONVERSÃO EM RENDA DA UNIÃO. POSSIBILIDADE.*

1. A renúncia ao direito em que se funda a ação é forma extintiva do processo com resolução do mérito.
2. É lícita a conversão dos depósitos judiciais em renda da União, ante a desistência do pedido, devidamente homologado por sentença, após o trânsito em julgado. Precedentes: REsp 707344/RS Relator Ministro LUIZ FUX DJ 13.03.2006; REsp 642965/RS DJ 21.11.2005 REsp 492.984/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJU de 02.08.04; REsp 457515/RS DJ 21.02.2005.
3. In casu, o devedor pleiteou o parcelamento do débito, reconhecendo-lhe devido, por meio de adesão ao REFIS, cujas normas reguladoras prevêm textualmente a conversão do depósito em renda.
4. Recurso especial provido."

(STJ, Primeira Turma, REsp 815.810/RS, rel. Min. Luiz Fux, julgado em 23/10/2007, DJ 29/11/2007 p. 188)

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DEPÓSITO DO ARTIGO 151, II. LEVANTAMENTO.*

1. Inexistência de erros materiais apontados, pois os documentos trazidos nos embargos de declaração não correspondem aos constantates nos autos.
  2. O aresto recorrido não discutiu a possibilidade de parcelamento administrativo permitir levantamento de depósito.
  3. Desistência com renúncia do direito que se funda a ação e adesão ao REFIS implicam em julgamento de mérito em favor da Fazenda Nacional, não possibilitando o levantamento de depósito inserto no artigo 151 do Código Tributário Nacional.
  4. Embargos de declaração acolhidos em parte sem efeito modificativo."
- (STJ, Segunda Turma, EDcl nos EDcl no REsp 681.110/RJ, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 13/12/2005, DJ 06/02/2006 p. 256)

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação, nos termos da fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.03.99.005933-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : MARCOS DE CAMARGO FARIAS E CIA LTDA  
ADVOGADO : SILENE MAZETI e outros  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 92.00.88984-0 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**, contra sentença que homologou o cálculo do contador, nos termos do art. 604 do Código de Processo Civil.

O apelante sustenta, em preliminar, a nulidade da sentença, uma vez o art. 604 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 8.998/94, não mais prevê fase de liquidação da sentença, quando o valor da condenação puder ser determinado por cálculo aritmético. Assim, no entender do apelante, após a apresentação da inicial com a memória discriminada do cálculo caberia a citação do devedor para opor embargos, ao invés de mera intimação para manifestar-se.

No mérito, o recorrente entende ser incabível a incidência de índices expurgados na repetição do indébito, na medida em que o art. 89, §6º, da Lei nº 8.212/91 prevê a correção pelos mesmos critérios utilizados na cobrança da própria contribuição.

É a síntese do essencial. Passo a decidir.

Tem razão o apelante ao afirmar que, a partir da reforma do processo civil de 1994, não há mais o procedimento intermediário entre o processo de conhecimento e o de execução tendente a liquidar a condenação, quando a determinação do respectivo valor depender apenas de cálculo aritmético.

Dessa forma, apresentado o cálculo pelo credor, com pedido expresso de citação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS nos termos do art. 730 do Código de Processo Civil (f. 141/144), não caberia a intimação deste último e, sim, a citação para opor embargos à execução.

Assim sendo, há se reconhecer a nulidade do processo, a partir do despacho de f. 146, que determinou a intimação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para manifestar sobre o cálculo elaborado pelo autor, quando devia haver mandado de citação para opor embargos.

Nesse sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça - STJ, conforme ementa abaixo:

*"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. ART. 730 DO CPC. PRECATÓRIO. CITAÇÃO. FAZENDA PÚBLICA. MERA INTIMAÇÃO. INCABÍVEL.*

*Nos termos do art. 730 do CPC, é imprescindível citar a Fazenda Pública para opor embargos à execução. A mera intimação não basta para sanar tal exigência processual. Precedentes da 1ª Seção desta Corte.*

*Recurso provido."*

*(REsp 719734/RN, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 02/08/2005, DJ 26/09/2005 p. 450)*

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação para desconstituir a sentença e declarar a nulidade dos atos processuais praticados a partir da f. 146, determinando o retorno dos autos ao juízo de origem, para prosseguimento da execução nos termos do art. 730 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.03.99.006001-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : BRASLO PRODUTOS DE CARNE LTDA

ADVOGADO : CELSO BOTELHO DE MORAES e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 97.00.58981-1 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Braolo Produtos de Carne Ltda.**, inconformada com a sentença que julgou improcedente o pedido formulado nos autos da demanda declaratória ajuizada em face do **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**.

A apelante sustenta, em síntese, que a expressão folha de salário não alberga a parcela designada gratificação natalina, portanto não deve incidir contribuição previdenciária sobre o pagamento desta última.

É o relatório. Decido.

A pretensão recursal não prospera.

A questão da incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário já se encontra pacificada na jurisprudência de nossos tribunais.

O Supremo Tribunal Federal, aliás, chegou a sumular a matéria, como se vê de seu enunciado n.º 688, *verbis*:

*"Súmula 688. É legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário."*

No âmbito desta Turma, outra não é a conclusão a que se chegou a respeito do tema:

"**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ART. 22, INCISO I, LEI N.º 8.212/91. 13º SALÁRIO. EXIGIBILIDADE. VERBA HONORÁRIA.**

*I - Pacífico o entendimento doutrinário e jurisprudencial no sentido de integrar o 13º salário, também chamado gratificação natalina ou abono natalino, a folha de salários e, como tal, legal e legítima a cobrança da contribuição social, instituída pelos artigos 195, I, CF/88 e inc. I, artigo 22, da Lei nº 8.212/91, confirma-se a sentença prolatada.*

*II - Verba honorária fixada em consonância com os critérios legais.*

*III - Recursos desprovidos."*

*(TRF/3, 2ª Turma, AC n.º 820343/SP, rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, j. em 2.9.2003, DJU de 3.10.2003, p. 492).*

Desse norte não se desviaram as demais Turmas que integram a E. 1ª Seção desta Corte:

"**PREVIDENCIÁRIO E ADMINISTRATIVO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE 13º SALÁRIO (GRATIFICAÇÃO NATALINA) - (....)**

.....  
2. *O décimo-terceiro salário (ou gratificação de Natal) guarda íntima relação com o trabalho remunerado, tendo nítido caráter salarial (Súmula nº 207 do S.T.F) e integra o salário de contribuição nos termos do art. 28, § 7º, da Lei 8.212/91.*

....."

*(TRF/3, 1ª Turma, AC n.º 946751/SP, rel. Des. Fed. Johanson de Salvo, j. em 19.10.2004, DJU de 18.11.2004, p. 293).*

"**EMBARGOS À EXECUÇÃO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE A GRATIFICAÇÃO NATALINA - ALÍQUOTA DE 20% - CORREÇÃO MONETÁRIA - RECURSO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.**

*1. A gratificação natalina tem natureza salarial e está inclusa na chamada folha de salários, podendo a lei assimilá-la ao salário de contribuição para efeitos tributários, sendo desnecessário, portanto, a prévia regulamentação por lei complementar.*

*2. Não há inconstitucionalidade na majoração da alíquota da contribuição previdenciária para 20%, visto que a modificação da hipótese de incidência tributária, com alteração da base de cálculo da contribuição, deu-se através de lei. Assim, respeitado o princípio da anterioridade nonagesimal, há que se considerar a majoração da base de cálculo da exação, devendo a alíquota de 20% incidir, em obediência ao princípio da legalidade, sobre a folha de salários, nos termos do art. 3º, I, da Lei 7787/89.*

....."

*(TRF/3, 5ª Turma, AC n.º 330263/SP, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. em 30.8.2004, DJU de 1º.10.2004, p. 577).*

Como se vê, a gratificação natalina tem natureza de salário e, como tal, está sujeita à contribuição previdenciária de que trata o art. 195, inciso I, alínea "a", da Constituição Federal, prescindindo, destarte, de instituição por meio de lei complementar.

Ante o exposto, com fundamento no disposto no art. 557, do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.03.99.017064-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

APELADO : ASTRI CONTABIL S/C LTDA e outro

ADVOGADO : CARLOS YUTAKA HOSOUME e outro

APELADO : LIDIA APARECIDA CALIXTO HOSOUME

ADVOGADO : CARLOS YUTAKA HOSOUME

No. ORIG. : 00.07.58808-9 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **União** em face de **Astri Contábil S/C Ltda.**, nos embargos à execução opostos pela apelada, tendentes ao reconhecimento do pagamento parcial do débito executado.

"O MM. Juiz *a quo* julgou parcialmente procedentes os embargos: "Ante o exposto, julgo parcialmente procedentes os embargos opostos extinguindo o processo com julgamento do mérito nos termos do artigo 269 do CPC e condenando a Embargante a recolher o valor consignado na segunda CDA, excluído dessa o encargo previsto na Lei nº 9.467/97, em vista da sucumbência recíproca (artigo 21 do CPC)".

A apelante sustenta, em síntese, que:

a) não deveria ter sido condenada a suportar o ônus da sucumbência recíproca, uma vez que o artigo 26 da Lei nº 6.830/80 dispõe que se a inscrição da dívida ativa for cancelada, a execução deverá ser extinta sem ônus para as partes;

b) não pode ser penalizada com o ônus da sucumbência recíproca pela desídia da apelada, uma vez que esta efetuou o pagamento das parcelas sobre as quais requereu o abatimento do valor contido na primeira CDA somente após a visita do fiscal;

c) a sentença proferida é contraditória, pois apesar de reconhecer a legitimidade da CDA exigida, afastou a cobrança do encargo legal nela contido.

Em suas contrarrazões, a apelada sustenta que em face da substancial redução da dívida em relação à CDA originária, a sentença houve por bem afastar o encargo legal em vista da sucumbência recíproca.

### **É o sucinto relatório. Decido.**

A sentença proferida merece reparos.

Com efeito, a apelada, na exordial, solicitou a redução do valor cobrado na CDA originária de CR\$ 101.835,58 (cento e um mil, oitocentos e trinta e cinco cruzeiros e cinquenta e oito centavos) para CR\$ 22.695,00 (vinte e dois mil e seiscentos e noventa e cinco cruzeiros), em virtude de já ter recolhido parte do valor executado (f. 03 e 93).

Feitas as devidas deduções, foi lavrada nova CDA na qual foi fixado o valor de CR\$ 91.527,00 (noventa e um mil quinhentos e vinte e sete cruzeiros). (fl. 99).

Com isso, resta claro que o montante firmado na nova CDA, após as deduções solicitadas pela apelada, ficou muito acima do pretendido por ela na inicial. Na verdade, ficou bem próximo da quantia estipulada na CDA originária.

Portanto, é evidente que a apelante decaiu de parte mínima do pedido.

Dessa forma, a apelada deve responder por inteiro pelos honorários advocatícios, em atenção à regra do artigo 21, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Nesse sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*"TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. JUROS MORATÓRIOS. TERMO INICIAL. ART. 543-C DO CPC. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA. ART. 21, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC.*

*1. A Primeira Seção do STJ, ao apreciar demanda representativa de controvérsia (art. 543-C do CPC), reafirmou que o termo inicial para cálculo dos juros moratórios, na Repetição de Indébito Tributário, é o trânsito em julgado da sentença (REsp 1.086.935/SP ).*

*2. Tendo os contribuintes sucumbido em parte mínima do pedido, relativa ao termo a quo de incidência dos juros de mora - pleito de pequena expressão na demanda -, não se pode falar em inversão ou reciprocidade da sucumbência. Aplicação do art. 21, parágrafo único, do CPC. Precedentes do STJ.*

*3. Agravo Regimental não provido".*

*(STJ, 2ª Turma, EDcl no REsp 783815 / RS, rel. Min. Herman Benjamin, j. em 22.9.2009, DJE de 30.9.2009)*

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. OMISSÃO. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA.*

*1. Nos termos do parágrafo único do art. 21 do CPC, "se um litigante decair de parte mínima do pedido, o outro responderá, por inteiro, pelas despesas e honorários".*

*2. Na espécie, ficou configurada a sucumbência mínima da parte embargada, visto que a Fazenda Nacional apenas foi vencedora quanto à forma de restituição dos valores indevidamente recolhidos pelo contribuinte, ao passo que este foi vencedor quanto ao reconhecimento da denúncia espontânea, bem como quanto ao direito de repetição do indébito.*

*3. Embargos de declaração acolhidos para esclarecer que as verbas de sucumbência deverão ser mantidas na forma estipulada pelo Tribunal de origem".*

*(STJ, 2ª Turma, EDcl no REsp 783815 / RS, rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. em 15.9.2009, DJE de 28.9.2009)*



*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. TARIFA DE ESGOTO. COBRANÇA INDEVIDA. RELAÇÃO DE CONSUMO. RESTITUIÇÃO DO INDÉBITO NA FORMA DOBRADA. CUSTAS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA, E NÃO RECÍPROCA, IN CASU. PRECEDENTES.*

*1. Agravo regimental interposto contra decisão que, exercendo juízo de retratação, conheceu do agravo de instrumento para dar provimento ao recurso especial com base na jurisprudência desta Corte, para o fim de determinar a restituição na forma dobrada, nos termos do parágrafo único do art. 42 do CDC, e para afastar a compensação da verba de sucumbência, ante a sucumbência mínima do pedido.*

*2. O acórdão do TJSP, que alterou parcialmente a sentença de procedência da ação de repetição de valores pagos a maior por consumo de água e esgoto, declarou a prescrição quanto aos pagamentos anteriores a junho de 1997, determinando que a restituição se dê apenas na forma simples, e decretou a sucumbência recíproca.*

*3. O aresto do Tribunal de origem está em desconformo com a jurisprudência desta Corte, no sentido de que "a empresa por ser destinatária final do fornecimento de água e, portanto, por se enquadrar no conceito de consumidora, mantém com a recorrida relação de consumo, o que torna aplicável o disposto no artigo 42, parágrafo único, da Lei 8.078/90." (REsp 1025472/SP, Rel. Min. Francisco Falcão, Primeira Turma, DJ 30.04.2008).*

*4. Verificado, in casu, que não houve decaimento substancial do pedido que reclamasse a aplicação da sucumbência recíproca. A uma, porque o Tribunal de origem decretou a prescrição apenas em relação aos meses de janeiro/1997 a maio/1997, reconhecendo, contudo, o direito da parte em relação a todo o período compreendido entre junho/1997 e maio/2002. A duas, porque, está sendo reconhecido, nesta sede recursal, o direito à restituição na forma dobrada, tal como pleiteado na exordial. Sucumbência mínima do pedido caracterizada, devendo a verba de sucumbência ser integralmente suportada pela parte ré, nos termos do art. 21, parágrafo único, do CPC.*

*5. Agravo regimental não-provido".*

*(STJ, 2ª Turma, AgRg no AgRg no Ag 940153 / SP, rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. em 18.11.2008, DJE de 15.12.2008)*

Portanto, devidos honorários advocatícios pela apelada, ante a sucumbência mínima da exequente, deve ser restabelecida a cobrança do encargo legal excluído pela decisão de primeiro grau.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação para, reformando a sentença, declarar a sucumbência mínima da apelante e, com isso, restabelecer a cobrança do encargo legal excluído pela sentença prolatada, nos termos da fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.03.99.018031-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : HIDROPLAS S/A

ADVOGADO : MARCELO DELEVEDOVE

INTERESSADO : JOSE MASSA NETO

: LUIZ ANTONIO MASSA

: PAULO CESAR DORTA DA SILVA

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 87.00.00035-1 A Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Hidroplás S/A, José Massa Neto e Luiz Antonio Massa** contra sentença que julgou improcedentes os embargos à execução opostos em face do **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**.

Nas razões de apelação os apelantes sustentam em preliminar:

- 1) a nulidade da sentença recorrida, uma vez que não apreciou todos os pedidos articulados nos autos - sentença *citra petita* (aplicação da pena de confissão - revelia; ausência de vínculo empregatício e ilegalidade das contribuições executadas - SAT e salário-educação);
- 2) a existência de cerceamento de defesa, uma vez que não lhes foi permitido a realização de prova pericial;
- 3) a aplicação dos efeitos da revelia (pena de confissão) em decorrência do intempestivo oferecimento da impugnação aos embargos;
- 4) a ilegitimidade dos sócios para figurarem no pólo passivo da execução fiscal;
- 5) a inépcia da inicial, tendo em vista a falta de exposição dos fatos que escudaram o pedido;
- 6) carência de ação, posto ser completamente ilíquido e incerto o valor pretendido, na medida em que o exequente não esclareceu, convenientemente, os motivos que deram ensejo ao surgimento do valor exequendo e pela ilegal aplicação dos juros, multa e atualização monetária.

No mérito alegam:

- 1) que o pedido de parcelamento da dívida não impede a interposição dos embargos à execução;
- 2) não caber ao senhor fiscal reconhecer a existência de vínculo de emprego, posto ser competência exclusiva da justiça do trabalho;
- 3) a ilegalidade das contribuições executadas (salário-educação e SAT);
- 4) nulidade da Certidão de Dívida Ativa por ausência dos requisitos legais que a sustentam;
- 5) excesso de execução em decorrência da cobrança indevida de juros superiores a 1% (um por cento) ao mês, pela cobrança em *bis in idem* da correção monetária e pela aplicação de multa moratória sobre o percentual de 60% (sessenta por cento);
- 6) excesso dos honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da execução, além da indevida cumulação com os honorários fixados nos autos da execução fiscal.

Em suas contrarrazões o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS afirma, preliminarmente, a ausência de preparo do recurso interposto e requer a aplicação do artigo 18, § 2º e artigo 601, ambos do Código de Processo Civil, por existência de litigância de má-fé dos apelantes.

No mérito, rebateu todos os argumentos dos apelantes e requereu prequestionamento para efeito de futura interposição de recurso especial.

#### **É o sucinto relatório. Decido.**

A sentença de primeiro grau é nula, posto que eivada de julgamento *citra petita*.

No pedido inicial a embargante postulou: a ilegitimidade dos sócios para figurarem no pólo passivo da execução fiscal; a inépcia da inicial, tendo em vista a falta de exposição dos fatos que escudaram o pedido; a carência de ação, posto ser completamente ilíquido e incerto o valor pretendido; a nulidade da CDA pela falta de origem do débito e o excesso da execução.

Em sua réplica à impugnação, a embargante requereu a aplicação dos efeitos da revelia (pena de confissão) ao embargado, em decorrência do intempestivo oferecimento da impugnação aos embargos, bem como a ausência de vínculo de emprego entre a embargada e os trabalhadores temporários contratados (f. 157 e 178).

Ademais, às f. 189-200, ao se manifestar sobre o processo administrativo trazido aos autos, a embargante afirmou serem manifestamente ilegais as contribuições executadas (SAT e salário-educação). Todavia, a sentença de primeiro grau ao julgar improcedentes os embargos à execução, deixou de apreciar os pedidos referentes à aplicação da pena de confissão, à ausência de vínculo de emprego e à ilegalidade do seguro acidentes do trabalho - SAT e do salário-educação, hipótese em que se configura o julgamento *citra petita*.

Por outro lado, o pedido não ventilado na sentença não pode ser apreciado direto pelo Tribunal, sob pena de suprimir um grau de jurisdição, impondo-se a devolução dos autos à origem, para resolução completa da lide.

Nesse sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e deste E. Tribunal Regional Federal:

**"RECURSO ORDINÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO CIVIL. JULGAMENTO CITRA PETITA. OCORRÊNCIA. RETORNO DOS AUTOS À CORTE DE ORIGEM.**

1. Em caso de julgamento citra petita, devem os autos retornar à Corte local para que decida a lide nos exatos limites em que foi proposta, em atenção ao disposto nos artigos 128 e 460 do Código de Processo Civil.

2. Recurso ordinário provido."

(RMS 15.892/ES, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 18/11/2008, DJe 09/12/2008)

**"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. RECONHECIMENTO PELO TRIBUNAL A QUO DE JULGAMENTO EXTRA PETITA. JULGAMENTO DO MÉRITO. INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA DO ARTIGO 515, § 3º DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. SUPRESSÃO PELO JUIZ SINGULAR E NÃO PELO TRIBUNAL. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA.**

A sentença proferida citra petita padece de error in procedendo. Se não suprida a falha mediante embargos de declaração, o caso é de anulação pelo tribunal, com devolução ao órgão a quo, para novo pronunciamento. De modo nenhum se pode entender que o art. 515, §3º, autorize o órgão ad quem, no julgamento da apelação, a 'completar' a sentença de primeiro grau, acrescentando-lhe novo(s) capítulo(s).

In casu, não há que se falar em interpretação extensiva ao artigo 515, § 3º, do CPC, quando nem sequer houve, na sentença, extinção do processo sem julgamento do mérito, requisito este essencial à aplicação do artigo 515, § 3º, da Lei Processual Civil. Recurso provido."

(REsp 756.844/SC, Rel. Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 15/09/2005, DJ 17/10/2005 p. 348)

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. JULGAMENTO CITRA PETITA. NÃO-APRECIÇÃO DE TODOS OS PEDIDOS FEITOS NA INICIAL. VÍCIO RECONHECIDO. CASSAÇÃO DO ACÓRDÃO. PRECEDENTES.**

1. Mandado de segurança impetrado por ROSITA DE MATTOS REIS contra a Governadora do Estado do Rio de Janeiro e Outros, objetivando a não-incidência da contribuição previdenciária e do teto remuneratório sobre os valores recebidos a título de pensão.

2. Acórdão a quo que limitou-se a julgar o pleito referente ao desconto previdenciário, nada dispondo sobre a validade da redução da pensão em face do "teto remuneratório" instituído pelas autoridades impetradas.

3. Reconhecido o julgamento citra petita, mister a devolução dos autos para que o Tribunal de origem manifeste-se sobre o outro pedido contido na exordial. Precedentes.

4. Recurso ordinário conhecido e provido."

(RMS 20.504/RJ, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/12/2005, DJ 01/02/2006 p. 428)

**"CIVIL - PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DE ANULAÇÃO C/C REVISÃO CONTRATUAL - CONTRATO DE FINANCIAMENTO HABITACIONAL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - ADOÇÃO DO SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO CRESCENTE (SACRE) - JULGAMENTO "CITRA PETITA", RECONHECIDO DE OFÍCIO, QUE GERA A NULIDADE DO "DECISUM".**

1. A sentença deve analisar e julgar integralmente a matéria discutida na ação. Caso contrário, estará inquinada de nulidade absoluta, estando vedado, ao Tribunal, conhecer diretamente da matéria, em resguardo ao princípio processual do duplo grau de jurisdição.

2. A parte autora pleiteava a suspensão dos efeitos da execução extrajudicial do imóvel, objeto do contrato de mútuo firmado para a aquisição da casa própria, segundo as regras do Sistema Financeiro de Habitação, bem como a autorização para o depósito judicial das prestações vincendas pelo valor que entende devido. O referido contrato prevê o SACRE como sistema de amortização.

3. Caso esta Corte adentrasse no exame desse pedido, estaria suprimindo um grau de jurisdição, o que é defeso.

4. Anulada a sentença, de ofício, determina-se a remessa dos autos à Vara de origem, para a prolação de nova decisão."

(AC 200461050168170, JUIZA RAMZA TARTUCE, TRF3 - QUINTA TURMA, 10/09/2009)

**"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. FGTS. ATUALIZAÇÃO DE DEPÓSITOS EM CONTAS VINCULADAS. HOMOLOGADAS TRANSAÇÕES DE QUATRO AUTORES. SENTENÇA QUE DEIXA DE APRECIAR E JULGAR UM DOS PEDIDOS. DECISÃO CITRA PETITA. NULIDADE.**

- É nula a sentença que deixa de apreciar e julgar integralmente a matéria objeto da ação. Não pode o tribunal conhecer de pedido que não foi apreciado em primeiro grau, em atenção ao princípio do duplo grau de jurisdição.

Aplicação dos artigos 458, inciso II, e 460 do Código de Processo Civil.

- Homologadas transações referentes aos autores Otanael Miranda Souza, Nivaldo Cornélio, Francisco Santana Souza e João Feliciano Pereira. Quanto aos demais demandantes, sentença anulada de ofício e determinado o retorno dos autos à origem para que outra seja proferida. Prejudicada a apelação."(AC 200103990067144, JUIZ ERIK GRAMSTRUP, TRF3 - QUINTA TURMA, 08/04/2005)

Pelo exposto, acolhendo os precedentes supra e com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO PARCIAL** à apelação, para reconhecer a ocorrência de julgamento *citra petita* e declarar nula a sentença de primeiro grau, determinando o retorno dos autos à instância de origem, para resolução completa do litígio.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00060 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.03.99.019060-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : ORGANIZACAO MAGNATA DE TRANSPORTES LTDA

ADVOGADO : ROSSANA PEREIRA CHEUNG e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto de Administracao da Previdencia e Assistencia Social IAPAS/INSS

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 90.04.00400-9 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Organização Magnata de Transportes Ltda** em face do **Instituto Nacional do Seguro Social**, nos embargos à execução opostos pela apelante, tendentes ao reconhecimento do pagamento do débito mediante parcelamento concedido pela embargada.

"A MM. Juíza *a quo* julgou procedentes em parte os embargos (fls. 392/402): *"Por todo o exposto e pelo mais que dos autos consta, julgo procedente em parte o pedido formulado nestes embargos para o fim de reconhecer que os valores em execução são os mesmos que foram parcelados, à exceção dos referentes aos meses de competência 06/84 e 07/84, devendo a execução prosseguir apenas em relação a eles, deduzindo-se o valor da diferença acima apontada. Deixo de arbitrar verba honorária em razão da sucumbência recíproca"*.

A apelante sustenta, em síntese, que:

a) a sentença, ao reconhecer devidos apenas os valores referentes aos meses de competência 06/84 e 07/84, reduziu em mais de 99,5% o montante inicial da execução;

b) decaiu de parte mínima da pretensão, ante a redução considerável do valor inicial da execução, devendo os honorários serem suportados exclusivamente pelo exequente e estabelecidos na forma do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Com contrarrazões, vieram os autos para este E. Tribunal

**É o sucinto relatório. Decido.**

O recurso interposto visa à alteração da decisão de primeiro grau apenas no que tange à forma em que os honorários advocatícios foram estabelecidos.

A pretensão merece ser acolhida.

Com efeito, analisando os autos, verifico que o exequente ingressou com o processo executivo, instruindo-o com diversas CDA'S, cobrando valores referentes ao período de 08/73 a 07/84 (fl. 395).

Nos embargos à execução, a executada alegou já ter quitado o débito em discussão mediante seu parcelamento.

Foi realizada prova pericial e em seguida prolatada sentença, julgando procedentes em parte os embargos, declarando devidos, pela embargante, apenas os valores referentes aos meses de competência 06/84 e 07/84, salientando, ainda, que de tais valores deverá ser deduzido, a favor da apelante, o montante constante no quadro de fl. 401.

Com isso, de fácil percepção que a executada decaiu apenas de parte mínima do pedido, devendo o embargado suportar, em sua totalidade, os honorários advocatícios, nos termos do artigo 21, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Tratando-se de embargos à execução, os honorários advocatícios devem ser estabelecidos nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Nesse sentido é a jurisprudência desse Egrégio Tribunal Regional Federal:

*"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. LITIGANTE QUE DECAI DE PARTE MÍNIMA DO PEDIDO. PARÁGRAFO ÚNICO, DO ART. 21, DO CPC E PARÁGRAFO 4º, DO ART. 20, DO MESMO CÓDIGO.*

*APLICABILIDADE. I- Como a responsabilidade do executado ficou limitada apenas ao pagamento da parcela da dívida relativa à competência de fevereiro de 1983, ou seja, o mesmo decaiu de parte mínima do pedido, deve a autarquia embargada responder por inteiro pelas verbas de sucumbência, nos termos do parágrafo único, do art. 21, do CPC. II- Nos embargos à execução fiscal a fixação de honorários advocatícios é efetuada em função do disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do Código de Processo Civil. III- Os embargos de declaração podem ter efeitos modificativos se a alteração do acórdão é consequência necessária do julgamento que supre a omissão ou expunge a contradição. IV- Embargos de declaração parcialmente acolhidos".*

*(TRF3, 2ª Turma, Embargos de Declaração nº 93.03.112223-2, relator Juiz Fed. Sérgio Nascimento, j. em 06/03/2001, DJU 25/04/2001, pág. 689)*

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. SUCUMBÊNCIA. VERBA HONORÁRIA. 1 - EM HAVENDO PEQUENO DESCRÉSCIMO DE VALOR NO "QUANTUM DEBEATUR", NÃO SE CARACTERIZA A SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. 2 - TENDO O AUTOR DECAÍDO DE PARTE MÍNIMA DO PEDIDO, DEVE A AUTARQUIA, ARCAR POR INTEIRO COM AS VERBAS DE SUCUMBÊNCIA, A TEOR DO QUE PRECEITUA O ARTIGO 21, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. 3 - VERBA HONORÁRIA MANTIDA NOS TERMOS DO "DECISUM". 4 - RECURSO IMPROVIDO.*

*(TRF3, 2ª Turma, AC 98.03.003968-7, relator Des. Fed. Célio Benevides, j. em 14/04/1998, DJU 03/06/1998)*

Ante o exposto posto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação para, reformando a sentença, condenar o exequente ao pagamento dos honorários advocatícios que fixo em R\$ 1.000,00 (mil reais), com fulcro no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, nos termos da fundamentação supra

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.00.014602-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : CBM CONSTRUTORA LTDA

ADVOGADO : ORLANDO DUTRA DOS SANTOS

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **CBM Construtora Ltda.**, inconformada com a sentença que julgou improcedente o pedido de anulação de débito fiscal formulado em face do **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**.

A apelante sustenta, em síntese, que:

a) não é devida a multa de mora na denúncia espontânea seguida de pedido de parcelamento do débito;

b) a multa moratória não pode ser exigida de empresa concondatária;

c) a multa moratória é confiscatória;

d) não são devidos juros de mora da taxa SELIC, vez que não foi criada por lei.

É o relatório.

A pretensão recursal não pode prosperar.

**1. da incidência de multa de mora no parcelamento de débito tributário.** A apelante afirma que efetuou denúncia espontânea, seguida de pedido de parcelamento do débito, o que, segundo ela, produziria o afastamento da multa moratória.

O tema diz com o disposto no artigo 138, *caput*, do Código Tributário Nacional, *in verbis*:

*"Art. 138. A responsabilidade é excluída pela denúncia espontânea da infração, acompanhada, se for o caso, do pagamento do tributo devido e dos juros de mora, ou do depósito da importância arbitrada pela autoridade administrativa, quando o montante do tributo dependa de apuração."*

A jurisprudência do extinto Tribunal Federal de Recursos não favorece a autora:

*"Súmula 208. A simples confissão da dívida, acompanhada do seu pedido de parcelamento, não configura denúncia espontânea."*

O Superior Tribunal de Justiça não se distanciou desse entendimento:

**"TRIBUTÁRIO. CONFISSÃO DE DÍVIDA. PARCELAMENTO DO DÉBITO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA NÃO CONFIGURADA. EXCLUSÃO DA MULTA MORATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE.**

*1. O benefício previsto no art. 138 do CTN não se aplica aos casos em que o contribuinte faz opção pelo parcelamento do débito tributário, exigindo-se, para a exclusão da multa moratória, o integral pagamento do tributo devido e dos juros de mora, ou o depósito da importância arbitrada pela autoridade administrativa.*

*2. Agravo regimental improvido."*

*(STJ, 1ª Seção, AERESP n.º 329147/PR, rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. em 22.10.2003, unânime, DJU de 10.11.2003, p. 150)*

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVOS REGIMENTAIS. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. PARCELAMENTO DO DÉBITO. EXCLUSÃO DA MULTA MORATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. DIVERGÊNCIA SUPERADA.**

*Nega-se provimento aos agravos regimentais, em face das razões que sustentam a decisão agravada, sendo certo que a egrégia Primeira Seção deste Tribunal pacificou o entendimento no sentido de que não deve ser aplicado o benefício da denúncia espontânea nas hipóteses em que há parcelamento do débito tributário, eis que o cumprimento da obrigação foi desmembrado e só será quitada quando satisfeito integralmente o crédito, ressalvado o ponto de vista deste Relator. (Precedentes: REsp n.º 284189/SP e REsp n.º 378795/GO, ambos da relatoria do eminente Ministro Franciulli Netto)"*

*(STJ, 1ª Seção, AERESP n.º 246545/RS, rel. Min. Francisco Falcão, j. em 8.10.2003, unânime, DJU de 3.11.2003, p. 242).*

*Esta Turma também tem decidido pela incidência da multa em tal situação:*

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PARCELAMENTO DE DÉBITO PREVIDENCIÁRIO. EXCLUSÃO DE MULTA MORATÓRIA. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. INOCORRÊNCIA.**

*1 - O pedido de parcelamento da dívida junto ao órgão previdenciário não se confunde com o instituto da denúncia espontânea previsto no artigo 138 do CTN. Entendimento consolidado na Súmula n.º 208 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes do E. STJ.*

*2 - Ausente requisito essencial para o deferimento da medida requerida, mantém-se a decisão recorrida.*

*3 - Agravo de instrumento desprovido."*

*(TRF/3ª Região, 2ª Turma, AG 102924/SP, proc. n.º 2000.03.00.009066-7, rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, j. em 26.8.2003, DJU de 12.9.2003, p. 445).*

**"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FALTA DE RECOLHIMENTO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA (CONFISSÃO). PARCELAMENTO. MULTA MORATÓRIA. EXCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. CTN, ART. 138. INAPLICABILIDADE.**

*I - A multa moratória decorre da impontualidade no pagamento da obrigação previdenciária e resulta de previsão legal, não podendo ser afastada quando o contribuinte não paga ou paga fora do prazo. Doutra parte, a confissão da dívida e o seu parcelamento não configuram denúncia espontânea (CTN, artigo 138).*

*II - A impontualidade e o descumprimento do dever legal não podem servir de prêmio e incentivo ao contribuinte inadimplente. Daí não ter o parcelamento do débito e a denúncia espontânea ou confissão o poder de excluir a multa legal em razão da mora debitoris, sendo inaplicável o disposto no artigo 138 do Código Tributário Nacional.*

*III - Recurso do INSS e remessa oficial providos."*

*(TRF/3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 372067/SP, proc. n.º 97.03.029570-3, rel. Des. Fed. Aricê Amaral, j. em 20.11.2001, DJU de 6.3.2002).*

## **2. exigência da multa moratória de empresa em regime de concordata**

Alega a apelante que a multa moratória não poderia ser exigida de empresa em regime de concordata.

A jurisprudência já se pronunciou sobre essa questão, firmando-se no sentido de que a multa pelo não pagamento do tributo no vencimento não há de ser relevada de empresa em regime de concordata.

De fato, o Superior Tribunal de Justiça - STJ editou a Súmula de sua jurisprudência, no enunciado n° 250, nestes termos:

*"Súmula: 250. É legítima a cobrança de multa fiscal de empresa em regime de concordata."*

## **3. da multa excessiva ou confiscatória**

Quanto à multa, não procede a alegação de que ela é excessiva.

Com efeito, a multa aplicada, embora num primeiro momento possa parecer abusiva e de caráter confiscatório, na verdade reflete o intuito do legislador em desestimular a sonegação, punindo o contribuinte inadimplente.

Ademais, a multa aplicada decorre de lei e não pode ser reduzida pelo Poder Judiciário.

Deveras, ao juiz compete cumprir a lei, dela não sendo senhor, mas servo. Um servo qualificado, que pode interpretá-la e até ser seu porta-voz; nunca, porém, modificá-la, tampouco descumpri-la.

## **4. da legalidade da aplicação dos juros SELIC.**

Quanto à aplicação da taxa SELIC, o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional estabelece que os juros de mora são calculados à taxa de um por cento ao mês somente se a lei não dispuser de modo diverso.

Ora, o art. 34, caput, da Lei n.º 8.212/91 dispõe que *"as contribuições sociais e outras importâncias arrecadadas pelo INSS, incluídas ou não em notificação fiscal de lançamento, pagas com atraso, objeto ou não de parcelamento, ficam sujeitas aos juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia-SELIC, a que se refere o art. 13 da Lei n.º 9.065, de 20 de junho de 1995, incidentes sobre o valor atualizado, e multa de mora, todos de caráter irrelevável"*.

Como se vê, não há incompatibilidade entre o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional e o art. 34, caput, da Lei n.º 8.212/91, até porque aquele dispositivo legal abre espaço para que lei disponha em sentido diverso.

De outra parte, inexistente inconstitucionalidade no art. 34 da Lei n.º 8.212/91.

Em primeiro lugar, porque não havia ofensa ao revogado § 3º do art. 192 da Constituição Federal, que, além de não ser auto-aplicável (Supremo Tribunal Federal, Súmula 648), tratava de juros remuneratórios e não de juros moratórios ou compensatórios.

Em segundo lugar, porque não procede o argumento de que a SELIC, por possuir componente remuneratório, mostra-se incompatível com o direito tributário.

O Superior Tribunal de Justiça - STJ já firmou posicionamento nesse sentido:

*"TRIBUTÁRIO. ICMS. JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC. LEGALIDADE.*

*1. É legítima a utilização da taxa SELIC como índice de correção monetária e de juros de mora, na atualização dos débitos tributários pagos em atraso, diante da existência de lei estadual que determina a adoção dos mesmos critérios adotados na correção dos débitos fiscais federais. Precedentes: EREsp 418940/MG, 1ª S., Min. Humberto Gomes de Barros, DJ 09.12.2003; REsp 552049/SC, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ 27.06.2005; REsp 586219 / MG, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ 02.05.2005.*

*2. Embargos de divergência a que se dá provimento."*

(REsp 623822/PR, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 24/08/2005, DJ 12/09/2005 p. 200)

"II. O art. 161 do CTN, ao estipular que os créditos não pagos no vencimento serão acrescidos de juros de mora calculados à taxa de 1%, ressalva, expressamente, "se a lei não dispuser de modo diverso", de modo que, estando a Selic prevista em lei, inexistente ilegalidade na sua aplicação. ...." (STJ. REsp 267788/PR. Rel.: Min. João Otávio de Noronha. 2ª Turma. Decisão: 1º/04/03. DJ de 16/06/03, p. 274.)

No mesmo sentido é a jurisprudência dos Tribunais Regionais Federais:

"O Código Tributário Nacional somente possui natureza de lei complementar no tocante a matérias assim previstas na Constituição da República de 1988. Porém, o art. 161, § 1º, do CTN não trata de matéria reservada à lei complementar, podendo ser alterado por lei ordinária. ...." (TRF-2ª Região. AG 2000.02.01.043707-8/ES. Rel.: Des. Federal Vera Lúcia Lima. 5ª Turma. Decisão: 05/11/02. DJ de 29/01/03, p. 118.)

"II. O art. 161, § 1º, do CTN prevê a possibilidade de regulamentação da taxa de juros por lei extravagante. ...." (TRF-3ª Região. AC 2001.03.99.043449-9/SP. Rel.: Des. Federal Cecília Marcondes. 3ª Turma. Decisão: 11/12/02. DJ de 29/01/03, p. 182.)

"III. O art. 161, § 1º, do CTN não proíbe que a lei venha a estabelecer juros moratórios em percentual superior a um por cento ao mês, nem tampouco obsta a possibilidade de capitalização dos juros." (TRF-4ª Região. AC 2000.72.08.000792-8/SC. Rel.: Des. Federal Maria Lúcia Luz Leiria. 1ª Turma. Decisão: 11/06/03. DJ de 25/06/03, p. 586.)

No que se refere à cumulação dos juros com a multa de mora, também não assiste razão à apelante.

Deveras, não há falar em *bis in idem*, na medida em que os juros têm por finalidade compensar a perda decorrente do pagamento do tributo em atraso, ao passo que a multa visa punir o contribuinte pelo atraso no cumprimento da obrigação tributária.

Nesse sentido é pacífica a jurisprudência:

**"PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - PARCELAMENTO - PRESCRIÇÃO - TERMO A QUO - COMPENSAÇÃO - CORREÇÃO MONETÁRIA - TR OU TRD - TAXA DE JUROS.**

1. A cumulação de multa e juros de mora não configura *bis in idem*.

Estes são devidos para compensar a perda financeira decorrente do atraso do pagamento, enquanto a multa tem finalidade punitiva ao contribuinte omissor.

3. A teor do disposto no art. 9º da Lei n. 8.177/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 8.218/91, é legítima a utilização da TRD como juros de mora, a partir do mês de fevereiro de 1991, por não infringir os princípios constitucionais da irretroatividade, do ato jurídico perfeito e do direito adquirido.

4. Recurso especial não provido."

(REsp 836.084/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 17/03/2009, DJe 25/05/2009)

**TRIBUTÁRIO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. ART. 138 DO CTN. PARCELAMENTO DE DÉBITO TRIBUTÁRIO. MULTA MORATÓRIA. INCIDÊNCIA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. JUROS DE MORA. TAXA SELIC. MULTA MORATÓRIA. CUMULAÇÃO. JUROS DE MORA. POSSIBILIDADE.**

1. Revela-se improcedente arguição de ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil na hipótese em que o Tribunal de origem tenha adotado fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia, atentando-se aos pontos relevantes e necessários ao deslinde do litígio.

2. É iterativo o entendimento do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a multa aplicada antes da sucessão incorpora-se ao patrimônio do contribuinte, podendo ser exigida do sucessor nas hipóteses que restar configurada a responsabilidade por sucessão.

3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça vem, reiteradamente, reconhecendo a aplicação da taxa Selic em favor do contribuinte nas hipóteses de restituição e compensação de tributos, não sendo razoável deixar de fazê-la incidir nas situações inversas, em que é credora a Fazenda Pública.

4. É cabível a cumulação dos juros e multa moratória, tendo em vista que os dois institutos possuem natureza diversa (art. 161, CTN).

5. A simples confissão de dívida acompanhada do pedido de parcelamento do débito não configura denúncia espontânea a dar ensejo à aplicação da regra insita no art. 138 do CTN, de modo a eximir o contribuinte do pagamento de multa moratória.

6. Recurso especial do contribuinte improvido. Recurso especial da Fazenda Nacional provido.

(REsp 530.811/PR, Rel. Ministro João Otávio De Noronha, Segunda Turma, julgado em 06/03/2007, DJ 26/03/2007 p. 219)

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação, nos termos da fundamentação *supra*.



Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.00.031464-1/SP  
RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : FLAVIA MARIA DE PAIVA VITAL  
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ILSANDRA DOS SANTOS LIMA e outro

DESPACHO

Indefiro o pedido de fls. 249, tendo em vista a decisão de fls. 238/246 v.

Certifique-se o trânsito em julgado da referida decisão e após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2010.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00063 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008587-14.2003.403.6102/SP  
2003.61.02.008587-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Justica Publica  
APELANTE : MARCELO HENRIQUE DA SILVA  
ADVOGADO : MONICA SANTIAGO OLIVEIRA AMARAL CARVALHO e outro  
APELADO : OS MESMOS

DESPACHO

Fl. 636:

Intime-se o defensor do Apelante MARCELO HENRIQUE DA SILVA para que apresente as razões do recurso de apelação interposto, nos termos do artigo 600, § 4º, do Código de Processo Penal.

Após, baixem-se os autos à Vara de Origem para que o órgão do Ministério Público Federal que oficia na 1ª instância apresente suas contrarrazões recursais.

Com a vinda das contrarrazões, encaminhem-se os autos à Procuradoria Regional da República para apresentação de seu necessário parecer.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 17 de março de 2010.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.08.012201-4/SP  
RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : M.P.L. BAURU CORRETORA DE SEGUROS LTDA  
ADVOGADO : FERNANDA CABELLO DA SILVA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo **M. P. L. Bauru Corretora de Seguros Ltda.**, inconformada com a sentença que julgou improcedente o pedido formulado na ação mandamental impetrada contra ato da **Gerência Executiva do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS** responsável pela região de Bauru, SP.

A apelante sustenta, em síntese, que diferença entre o valor declarado na GFIP e aquele efetivamente pago foi objeto de compensação, devidamente escriturada pela empresa, não havendo motivo para o indeferimento do pedido de Certidão Negativa de Débito.

É o relatório. Decido.

A pretensão recursal não prospera.

Entende o recorrido, com razão, que a GFIP tem natureza de verdadeiro lançamento por homologação. Assim, se após a declaração não suceder o pagamento, ou se este concretizar-se em valor inferior ao declarado, não haverá necessidade de lançamento de ofício, uma vez que o débito já se encontra constituído pela confissão do contribuinte.

Com efeito, o lançamento por homologação caracteriza-se pelo fato de o contribuinte apresentar ao fisco as informações concernentes ao fato gerador do tributo, antecipando, ou não o respectivo pagamento.

Essa atividade do contribuinte constitui o débito tributário, sob a condição resolutória de ulterior homologação.

Contudo, se o contribuinte apenas declara a ocorrência do fato gerador sem efetuar o pagamento do tributo devido, ou, como no caso dos autos, paga-o em quantidade inferior à devida, não há necessidade de qualquer procedimento administrativo prévio, podendo o fisco exigir imediatamente a diferença constatada.

Seguem abaixo ementas de julgamento de nossos Tribunais, no mesmo sentido:

**"TRIBUTÁRIO - TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - DÉBITO DECLARADO E NÃO PAGO - PRÉVIO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO - DESNECESSIDADE - CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO - LEGALIDADE DA RECUSA - CTN, ARTS. 205 E 206 - PRECEDENTES.**

- *Tratando-se de débito declarado e não pago, caso típico de autolancamento, não tem lugar a homologação formal, dispensado o prévio procedimento administrativo ou notificação prévia.*

- *Existindo débito tributário vencido em nome do requerente e não estando presente nenhuma das hipóteses previstas no art. 206 do CTN, correta a recusa da autoridade administrativa em expedir a certidão negativa ou a positiva com efeitos de negativa.*

- *Recurso especial não conhecido."*

(REsp 507069/RS, Relator Min. Francisco Peçanha Martins, DJ/I de 30/08/2004, p. 248).

**"TRIBUTÁRIO. OBTENÇÃO DE CERTIDÕES. DIVERGÊNCIA DE VALORES DECLARADOS NA GFIP E OS EFETIVAMENTE RECOLHIDOS. AUTOLANÇAMENTO. CRÉDITO CONSTITUÍDO. IMPOSSIBILIDADE DE OBTENÇÃO DE CND.**

1. *Por meio das Guias de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social, o contribuinte informa os valores a serem recolhidos, sob a forma de autolancamento. Assim, não há que se falar em necessidade de lançamento homologatório a fim de conferir exigibilidade ao crédito previdenciário. Tal só é imprescindível quando há necessidade de acertamento entre os valores declarados pelo contribuinte e aqueles que a Previdência entende devidos, quando, então, eventuais divergências deverão ser objeto de lançamento de ofício.*

2. *Comprovada a existência de divergências entre os valores declarados nas GFIPs e os efetivamente recolhidos, não assiste à impetrante o direito à certidão pleiteada.*

3. *Apelação improvida."*

(TRF1, Oitava Turma, AMS 2005.38.00.039007-9/MG, Rel. Desembargador Federal Leomar Barros Amorim De Sousa, DJ p.229 de 24/08/2007)

**"TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. DÉBITO TRIBUTÁRIO. CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITOS. DIVERGÊNCIAS NA GUIA DE RECOLHIMENTO AO FGTS E INFORMAÇÕES À PREVIDÊNCIA SOCIAL. GFIP. IMPOSSIBILIDADE DE EXPEDIÇÃO. I - O Código Tributário Nacional, ao prever que a lei poderá exigir prova de quitação de tributos (art. 205), estabelece que os contribuintes poderão obter certidões negativas de duas espécies: a certidão negativa de débitos - CND, prevista no art. 205, e a certidão positiva com efeitos de negativa, prevista no art. 206. II - A certidão concedida pela Administração Pública será negativa quando inexistentes débitos tributários. Será, por outro lado, positiva com efeitos de negativa, quando existentes débitos com a exigibilidade suspensa ou em curso de cobrança em que tenha sido efetivada a penhora. III - No que se refere especificadamente às contribuições sociais declaradas em GFIP (Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social), cuja apresentação**

obrigatória está prevista no art. 32, IV, da Lei nº 8.212/91 (regulamentado pelo art. 225, IV e seus §§ 1º a 6º do Decreto 3.048/99), a própria lei instituidora é expressa no sentido de que a referida declaração é um dos modos de constituição do crédito da seguridade social (Lei 8.212/91, art. 33, § 7º, redação da Lei 9528/97). STJ - Primeira Seção - AgRg nos Eas 670326 - 2005/0181931-2 - Min. Teori Albino Zavascki - D.J. 14/06/2006 - DJ 01/08/2006 p. 360. IV - Constituído o crédito tributário, fica obstada legitimamente a expedição da certidão negativa de débitos. V - Recurso improvido."

(TRF3, AMS 200261200044896, Segunda Turma, rel. Desembargadora Federal Cecília Mello, j. 10/07/2007, DJU 03/08/2007 p. 676)

**"TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CERTIDÃO REGULARIDADE FISCAL. DIVERGÊNCIA GFIP. CONSTITUIÇÃO DE CRÉDITOS.** 1. A certidão negativa de débito - CND e a certidão positiva com efeitos de negativa - CPD-EN têm por objeto atestar a regularidade contributiva do sujeito passivo tributário perante o Fisco. 2. A existência de débitos tributários incontroversos, deduzidos da divergência existente entre o montante informado pelo contribuinte em GFIP e o quantum efetivamente recolhido na rede bancária via GPS, torna prescindível o lançamento do crédito tributário correspondente, que se revela exigível de pronto porque regularmente constituídos. Nesse quadro, inviável cogitar-se em expedição de certidão positiva com efeitos de negativa de débitos (CTN, art. 205). 3. Apelação e remessa oficial providas."

(TRF4, Primeira Turma, APELREEX 200472000085406, rel. Desembargador Federal Álvaro Eduardo Junqueira, j. 21/01/2009, D.E. 10/02/2009)

**"TRIBUTÁRIO. EXPEDIÇÃO DE CND. REALIDADE DO FATO CERTIFICADO. DIVERGÊNCIA DE VALORES NA GFIP (GUIA DE RECOLHIMENTO DO FGTS E INFORMAÇÕES DA PREVIDÊNCIA SOCIAL). IMPOSSIBILIDADE DE EXPEDIÇÃO DA CND. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PROVIDAS.** 1 - Cuida-se de apelação da sentença que concedeu a segurança, para assegurar à impetrante o direito líquido e certo à Certidão Negativa de Débito, fundamentando no sentido de que a confissão de dívida por meio das GFIP's somente dispensa o INSS de proceder o lançamento para a constituição do crédito fiscal quando o montante do débito apurado for idêntico àquele constante na declaração do contribuinte, o que não corresponde ao caso dos autos. 2 - A certidão deve espelhar a realidade do fato certificado, assim, a expedição da CND, a quem efetivamente não esteja quite com a Fazenda Pública, caracteriza falsa declaração sobre fato juridicamente relevante, e põe em dúvida a fé pública de que se revestem tais documentos. 3 - Entre outras situações, a falta de recolhimento, no devido prazo, do valor correspondente ao crédito tributário, assim regularmente constituído pelo contribuinte, acarreta, entre outras consequências, as de autorizar sua inscrição em dívida ativa, fixar o termo a quo do prazo de prescrição para sua cobrança, inibir a expedição de certidão negativa de débito e afastar a possibilidade de denúncia espontânea. 4 - No presente caso, também a existência de divergência entre os valores recolhidos e declarados, apontada pelo impetrado no relatório de restrições, justifica a negativa de fornecimento de CND ou CPDEN, tendo em vista que, em princípio, a empresa está em débito com o Fisco. 5 - Apelação do INSS e remessa oficial providas."

(TRF5, Segunda Turma, AMS 200480000076131, rel. Desembargador Federal Napoleão Maia Filho, j. 20/06/2006, DJ 09/07/2008 p. 161)

Quanto à alegada compensação, há de se observar que, na via de mandado de segurança não há espaço para dilação probatória, assim sendo resta inviável examinar a legitimidade da compensação realizada pelo contribuinte por, conta própria.

De fato, o contribuinte pode socorrer-se da compensação como forma de reaver tributo pago indevidamente. No entanto a administração tributária tem o poder de fiscalizar essa operação, verificando o cumprimento das exigências legais. Sem tais formalidades a compensação não surtirá seus efeitos liberatórios.

O Superior Tribunal de Justiça - STJ tem decidido reiteradamente nesse sentido, conforme mostra a ementa abaixo:

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

1. O mandado de segurança é instrumento adequado à declaração do direito de compensação de tributos indevidamente pagos, em conformidade com a Súmula 213 do STJ. (Precedentes das Turmas de Direito Público: RMS 13.933/MT, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJ 31.08.2007; REsp 579.488/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 23.05.2007; AgRg no REsp 903.020/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, DJ 26.04.2007; e RMS 20.523/RO, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJ 08.03.2007).

2. Ao revés, é defeso, ao Judiciário, na via estreita do mandamus, a convalidação da compensação tributária realizada por iniciativa exclusiva do contribuinte, porquanto necessária a dilação probatória. (Precedentes: AgRg no REsp 728.686/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/10/2008, DJe 25/11/2008; REsp 900.986/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/03/2007, DJ 15/03/2007; REsp 881.169/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/10/2006, DJ 09/11/2006; REsp 645.493/PE, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/09/2005, DJ 03/10/2005).

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

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

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

6. Recurso especial desprovido."

(REsp 1040245/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/03/2009, DJe 30/03/2009)

Ante o exposto, com fundamento no disposto no art. 557, do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.12.001107-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : MARLENE DE CARVALHO ALVES

ADVOGADO : ROBERTO XAVIER DA SILVA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAURICIO TOLEDO SOLLER e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Marlene de Carvalho Alves** em face do **Instituto Nacional do Seguro Social**, na ação ordinária proposta pela primeira, tendente ao reconhecimento do direito ao recebimento dos anuênios referentes ao tempo de serviço público prestado na condição de celetista no período compreendido entre a sua admissão até outubro de 1999, quando a Administração iniciou o pagamento do referido adicional.

"O MM. Juiz *a quo*, reconhecendo a ocorrência da coisa julgada, extinguiu a demanda sem julgamento do mérito: "Ante o exposto, declaro a Autora carecedora da ação pela incidência da coisa julgada e extingo o processo sem julgamento do mérito a teor do dispositivo inserto no artigo 267, V, do Código de Processo Civil".

A apelante sustenta, em síntese, que:

a) o Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Regional não é competente para apreciar matéria estatutária e, com isso, a decisão proferida pelo mencionado órgão em desfavor da autora não operou a coisa julgada (fl. 48/50);

c) não há que se falar em coisa julgada, uma vez que o pedido e a causa de pedir constantes na presente demandas não são os mesmos da ação por ela movida em 1996.

Com contrarrazões, vieram os autos para este E. Tribunal

**É o sucinto relatório. Decido.**

A sentença proferida merece reparos.

A decisão do magistrado *a quo* reconheceu a ocorrência da coisa julgada ao constatar a identidade da presente demanda com a outra proposta pela autora, conjuntamente com outros demandantes, em 1996 (fl. 40/52)

Todavia, para que fique caracterizada a coisa julgada, necessário que haja identidade de partes, causa de pedir e pedido, nos termos do artigo 301, § 2º, do Código de Processo Civil:

*"§ 2º Uma ação é idêntica à outra quando tem as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido".*

Analisando-se os autos, verifico que a causa de pedir da presente demanda funda-se na declaração de inconstitucionalidade proferida pelo Supremo Tribunal Federal e na Resolução do Senado que suspendeu a execução dos incisos I e III do artigo 7º da Lei nº 8.162/91, ao passo que na outra demanda proposta em 1996 (fl. 40/43), a causa de pedir restringe-se à argumentação do direito adquirido da autora à percepção dos anuênios no momento que entrou em vigência a Lei nº 8.162/01.

Dessa forma, sendo diferentes as causas de pedir nas duas demandas propostas pela apelante, não há que se falar em coisa julgada.

Outrossim, versando a presente causa exclusivamente sobre matéria de direito e estando a mesma em condições de imediato julgamento, deve ser aplicado o artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil:

*§ 3º Nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito (art. 267), o tribunal pode julgar desde logo a lide, se a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento.*

Com isso, passo à análise do mérito.

A autora trabalhou como agente administrativo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com ingresso em 02 de janeiro de 1976, sob o regime da Consolidação das Leis do Trabalho, e, com o advento da Lei nº 8.112/90, tornou-se servidora pública.

Com a edição da lei 8.162/91, ficou proibida a contagem de tempo de serviço público federal prestado anteriormente à promulgação da lei 8.112/90 para o cômputo de anuênios:

*"Art. 7º São considerados extintos, a partir de 12 de dezembro de 1990, os contratos individuais de trabalho dos servidores que passaram ao regime jurídico instituído pela Lei nº 8.112, de 1990, ficando-lhe assegurada a contagem de tempo anterior de serviço público federal para todos os fins, exceto:  
I - anuênio"*

Entretanto, tal proibição restou suspensa pela Resolução do Senado Federal nº 35/99 de 2 de setembro de 1999, após decisões do Supremo Tribunal Federal que declararam a inconstitucionalidade do artigo 7º, inciso I, da Lei nº 8.162/91:

*"Art 1º É suspensa a execução dos incisos I e III do art. 7º da Lei Federal nº 8.162, de 8 de janeiro de 1991.  
Art 2º Esta Resolução entra em vigor na data de sua publicação".*

Com isso, os servidores passaram a ter o reconhecimento de seu direito ao cômputo dos anuênios no período em que tiverem laborado sob o regime da Consolidação das Leis do Trabalho, conforme jurisprudência do Supremo Tribunal Federal que já vinha decidindo desta forma:

*"Recurso extraordinário. Direito adquirido pelos servidores contratados sob o regime da Consolidação das Leis do Trabalho à contagem, para efeito de anuênio e de licença-prêmio por assiduidade, do tempo de serviço federal prestado na sistemática legal anterior ao advento do Regime Jurídico Único. Precedente do Plenário desta Corte (RE-209.899) quanto à contagem desse tempo de serviço para anuênio. Declaração de inconstitucionalidade dos incisos I e III do artigo 7º da Lei 8.162, de 08 janeiro de 1991"  
(STF, Pleno, RE n.º 225759/SC, rel. Min. Moreira Alves, unânime, j. em 29.10.1998, DJ de 19.3.1999, p. 793).*

Estabelecido o direito adquirido referente aos anuênios, de imediato, também nasce a pretensão às vantagens pecuniárias decorrentes dele.

Ocorre que tal pretensão possui caráter de trato sucessivo, por se renovar a cada pagamento da remuneração mensal devida ao servidor.

E para tais situações, aplica-se a súmula nº 85 do Superior Tribunal de Justiça:

**"NAS RELAÇÕES JURÍDICAS DE TRATO SUCESSIVO EM QUE A FAZENDA PÚBLICA FIGURE COMO DEVEDORA, QUANDO NÃO TIVER SIDO NEGADO O PRÓPRIO DIREITO RECLAMADO, A PRESCRIÇÃO ATINGE APENAS AS PRESTAÇÕES VENCIDAS ANTES DO QUINQUÊNIO ANTERIOR A PROPOSITURA DA AÇÃO".**

Em consonância a este entendimento é a jurisprudência deste E. Tribunal:

**"ADMINISTRATIVO - SERVIDOR PÚBLICO - PRELIMINAR REJEITADA - LEI Nº 8112/90 - CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO - ANUÊNIO - FALTA DE AMPARO LEGAL PARA A INCIDÊNCIA SOBRE A ANTECIPAÇÃO DO PCCS - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS - RECURSO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDOS - DECISÃO REFORMADA, EM PARTE.**

1. Em decorrência da alteração da natureza jurídica do contrato de trabalho da parte autora (art. 7º da Lei 8162/91), o qual passou a ser regido pelas normas do Regime Jurídico Único dos Servidores Públicos Civis da União, somente os direitos originários da prestação de serviço sob o regime celetista é que se submeteriam ao prazo da prescrição bienal. Na espécie, estão sendo reclamados direitos relativos à condição de servidor público da parte autora.

2. Em se tratando de prestações de trato sucessivo, o fundo de direito não é atingido pela prescrição quinquenal contida no art. 1º do Decreto 20.910/32, na medida em que, cada pagamento, o direito se renova. Entendimento da Súmula 85 do STJ.

3. O tempo de serviço prestado sob o regime da CLT deve ser computado para o fim de percepção de anuênio, conforme o previsto no art. 67 da Lei nº 8112/90, observada regra do art. 100 do mesmo Diploma Legal que alcança, indistintamente, todos os servidores, inclusive aqueles que, em época anterior à sua edição, não eram regidos pelo antigo estatuto dos funcionários públicos civis da União. Precedentes do E. STF (RE 209.899/RN ; RE 225.759-4/SC) e Resolução nº 35/99, do Senado Federal.

4. O chamado "adiantamento do PCCS" ou "adiantamento pecuniário" não se insere na concepção de "vencimentos" que consta do art. 20 da Lei 8112/90, motivo porque incabível sobre tal verba a incidência do anuênio ora concedido à parte autora.

5. A correção monetária das prestações vencidas deve ser fixada nos termos do Provimento 26/2001, do Conselho da Justiça Federal, aplicando-se o INPC como fator de correção monetária, no período de março a dezembro/91, excluídos os expurgos inflacionários.

6. Os juros de mora são no percentual de 6% ao ano, contados da citação, e na forma do art. 406 do atual Código Civil, a partir do início de sua vigência.

7. Preliminar rejeitada. Recurso e remessa oficial parcialmente providos. Decisão reformada, em parte".

(TRF 3ª, 5ª Turma, Apelação Cível n.º 365936, rel. Des.Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. em 15.09.2003, DJ de 19.11.2003, p. 574).

**"SERVIDOR PÚBLICO - TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB O REGIME DA CLT PARA FINS DE ANUÊNIO - ART. 67, LEI 8.112/90 - DIREITO ADQUIRIDO DECLARADO PELO E. STF - SÚMULA Nº 678 - RECONHECIMENTO - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - APLICABILIDADE - INCIDÊNCIA SOBRE "ADIANTAMENTO DO PCCS" - VERBA DE NATUREZA SALARIAL - INCIDÊNCIA RESTRITA AO PERÍODO ENTRE A VIGÊNCIA DA LEI 7.686/88 E DA LEI 8.460/62 - PROVIMENTO.**

1 - O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal firmou orientação no sentido de que o veto ao § 4º do artigo 243 da Lei 8.112/90 não tem base jurídica para desconstituir direito de ex-celetistas à contagem do tempo pretérito para fim de anuênio, na forma previsto no artigo 67 do novo Regime Jurídico Único, visto que o artigo 100 do texto legal remanescente dispõe que é contado para todos os efeitos o tempo de serviço público federal; assim, há direito adquirido à sua percepção (Recursos Extraordinários nos 209.899/RN e 225.759/SC). Trata-se de matéria, inclusive, já sumulada pelo E. STF (Súmula nº 678: "São inconstitucionais os incisos I e III do art. 7º da Lei 8.162/91, que afastam, para efeito de anuênio e de licença-prêmio, a contagem do tempo de serviço regido pela CLT dos servidores que passaram a submeter-se ao Regime Jurídico Único").

2 - Cuidando-se de prestação de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figura como devedora, há de ser reconhecida a prescrição das parcelas vencidas antes do quinquênio imediatamente anterior à propositura da ação.

3 - Impõe-se a incidência sobre a verba paga a título de "adiantamento de PCCS", uma vez que referido benefício reveste-se de caráter salarial, pois foi concedido com a finalidade de restabelecer o poder aquisitivo dos servidores em uma época em que os índices inflacionários eram elevadíssimos. Consigne-se, entretanto, que essa incidência deve estar adstrita ao período compreendido entre a entrada em vigor da Lei 7.686/88, que instituiu o "adiantamento do PCCS" e a edição da Lei 8.460/92, que incorporou essa rubrica aos vencimentos dos servidores, suprimindo-a.

4 - Apelação provida".

(TRF 3ª, 2ª Turma, Apelação Cível n.º 258418, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, unânime, j. em 12.09.2006, DJ de 06.10.2006, p. 472).

No caso, aplicando-se o teor da Súmula nº 85 do Superior Tribunal de Justiça, a autora somente tem direito ao recebimento dos anuênios devidos até os cinco anos anteriores à propositura da ação, que se deu em 18 de fevereiro de 2003.

Outrossim, considerando-se que a partir de outubro de 1999 a Administração passou a pagar à apelante o adicional requerido (fl. 06), deve ser descontado do valor da condenação o montante já pago pela apelada à título do mencionado adicional nos cinco anos anteriores à propositura da presente demanda.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação apenas para, reformando a sentença, condenar o INSS ao pagamento dos anuênios devidos à apelante nos cinco anos anteriores à propositura da presente demanda, descontando-se os valores já pagos pela Administração a este título no período, nos termos da fundamentação *supra*.

Diante da sucumbência recíproca, cada parte deverá arcar com os honorários dos seus respectivos patronos, nos termos do artigo 21 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.14.000030-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO

APELANTE : DORI EDSON MAZZON e outro

: MARIA APARECIDA MAZZON

ADVOGADO : JOAO RICARDO PEREIRA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : DANIEL MICHELAN MEDEIROS

DESPACHO

Vistos, etc.

**1 - Fls. 124/125** - Proceda-se à exclusão do nome do advogado JOSÉ ROBERTO MAZETTO do rosto dos autos.

**2** - Tendo em vista a falta de documentos nos autos que comprovem que o advogado DANIEL MICHELAN MEDEIROS é representante legal da apelada CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, intime-se a referida autora para que supra a deficiência apontada.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.14.001514-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : EDNALVA SOARES DO CARMO

ADVOGADO : CRISTIANE LEANDRO DE NOVAIS e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : RICARDO SANTOS e outro

DESPACHO

F. 469-470 - prejudicado o pedido, porquanto já realizada audiência de tentativa de conciliação, conforme f. 465-466.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00068 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0005164-10.2003.403.6114/SP  
2003.61.14.005164-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
RECORRENTE : Justica Publica  
RECORRIDO : LUCAS MACIEL DE MIRANDA  
ADVOGADO : LENIRA APARECIDA CEZARIO (Int.Pessoal)  
: ALBERTO MINGARDI FILHO  
RECORRIDO : JOSE GERALDO DE MORAIS  
: MAURICIO CAMARGO SILVEIRA  
ADVOGADO : PAULO VICENTE RAMALHO  
DESPACHO

F. 558-559. Indefiro o pedido, tendo em vista que o requerente não está constituído nos autos.

Intime-se.

São Paulo, 10 de março de 2010.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.17.000277-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : POLIFRIGOR IND/ E COM/ DE ALIMENTOS LTDA  
ADVOGADO : MARCELO DE CARVALHO RODRIGUES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : OS MESMOS  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas por **Polifrigor Indústria e Comércio de Alimento Ltda.** e pelo **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**, contra sentença que, julgando parcialmente procedentes os embargos à execução fiscal, determinou a exclusão da cobrança da contribuição ao INCRA.

Segundo o MM. Juiz de primeiro grau, "*malgrado a embargante tenha de contribuir ao INCRA segundo a legislação, não obtém qualquer vantagem pelo fato de participar do grupo de contribuintes, ou seja, não recebe qualquer contraprestação em razão disso.*"

A apelante sustenta, em síntese, que:

a) ocorreu a decadência de parcelas constantes da certidão de dívida ativa n.º 32.302.089-5, uma vez que o período da dívida inicia-se em junho de 1991, sendo que a constituição do crédito ocorreu apenas em 25 de março de 1999;

b) deve ser aplicado o princípio da retroatividade da lei mais benéfica à multa moratória (artigo 106, II, "c", do Código Tributário Nacional);

c) é inconstitucional a cobrança do SAT;

d) é ilegal a contribuição ao SEBRAE, tendo em vista que é empresa de grande porte;

e) é ilegal a utilização da Taxa SELIC para o cálculo de juros.



Por sua vez, a autarquia previdenciária sustenta, em seu apelo, a legalidade e a constitucionalidade da contribuição ao INCRA.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

**É o sucinto relatório. Decido.**

### **1. Decadência**

Sustenta a embargante ter ocorrido a decadência de parcelas constantes da certidão de dívida ativa n.º 32.302.089-5, ao argumento de que *"a constituição do referido crédito deu-se apenas em 25/03/99, portanto após mais de oito anos da ocorrência do fato gerador"*.

Certo é que a decadência, nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, rege-se pela regra do art. 173, inc. I, do Código Tributário Nacional, que estabelece que o prazo decadencial começa a fluir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

Tem-se, assim, bem claro, que o marco para aferir a ocorrência ou não do prazo decadencial é o lançamento, e não a data em que o débito foi constituído ou inscrito.

Com efeito, a constituição, bem assim a inscrição do débito em dívida ativa ocorre em momento bem posterior ao do lançamento, de modo que não se revela acertado sustentar, como o faz a embargante, o transcurso do lapso temporal, valendo-se, para tanto, da data em que ocorreu a inscrição da dívida (f. 54).

Diga-se, por oportuno, que, conforme o artigo 3.º da Lei 6.830/80, a dívida ativa regularmente inscrita goza de presunção relativa de certeza e liquidez. Para elidir tal presunção não basta uma simples afirmação de ter ocorrido a decadência, mas deve a embargante demonstrar cabalmente a inexistência da obrigação tributária, afastando a certeza e liquidez do crédito.

No presente caso, a embargante não se desincumbiu de comprovar que o lançamento do débito constante da certidão de dívida ativa n.º 32.302.089-5 ocorreu após o transcurso do lapso decadencial, restando, assim, inabalável a presunção de certeza e liquidez do título.

### **2. Da retroatividade da lei mais benéfica**

Estabelece o artigo 16, § 2º, da Lei n.º 6.830, de 22 de setembro de 1980:

"Art. 16. (...)

§ 2º No prazo dos embargos, o executado deverá alegar toda matéria útil à defesa, requerer provas e juntar aos autos os documentos e rol de testemunhas, até três ou, a critério do juiz, até o dobro desse limite."

Tem-se, assim, que nas execuções fiscais, toda a matéria útil à defesa do executado deve ser deduzida na petição inicial dos embargos.

Assim, não se conhece da apelação na parte em que introduz o pedido de retroatividade da lei mais benéfica no tocante à multa moratória, uma vez que se trata de fundamento novo, não deduzido na petição inicial dos embargos.

Nesse particular, portanto, o recurso não deve ser conhecido.

### **3. Seguro de Acidente do Trabalho - SAT**

A respeito da contribuição para o custeio do Seguro de Acidente do Trabalho - SAT, diga-se que a questão já está pacificada no âmbito dos Tribunais Superiores e, também, desta Turma.

Com efeito, o Pleno do E. Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, decidiu que a exação em questão não ofende a Constituição da República. Veja-se, a propósito, o contido na ementa a seguir transcrita:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO: SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO - SAT. Lei 7.787/89, arts. 3º e 4º; Lei 8.212/91, art. 22, II, redação da Lei 9.732/98. Decretos 612/92, 2.173/97 e 3.048/99. CF, artigo 195, § 4º; art. 154, II; art. 5º, II; art. 150, I.

I - Contribuição para o custeio do Seguro de Acidente do Trabalho - SAT: Lei 7.787/89, art. 3º, II; Lei n.º 8.212/91, art. 22, II: alegação no sentido de que são ofensivos ao art. 195, § 4º, c/c art. 154, I, da Constituição Federal: improcedência. Desnecessidade de observância da técnica da competência residual da União, C.F., art. 154, I. Desnecessidade de lei complementar para a instituição da contribuição para o SAT.

II - O art. 3º, II, da Lei 7.787/89, não é ofensivo ao princípio da igualdade, por isso que o art. 4º da mencionada Lei 7.787/89 cuidou de tratar desigualmente os desiguais.

III - As Leis 7.787, art. 3º, II, e 8.212/91, art. 22, II, definem, satisfatoriamente, todos os elementos capazes de fazer nascer a obrigação tributária válida. O fato de a lei deixar para o regulamento a complementação dos conceitos de "atividade preponderante" e "grau de risco leve, médio e grave", não implica ofensa ao princípio da legalidade genérica, C.F., art. 5º, II, e da legalidade tributária, C.F., art. 150, I.

IV - Se o regulamento vai além do conteúdo da lei, a questão não é de inconstitucionalidade, mas de ilegalidade, matéria que não integra o contencioso constitucional.

V - Recurso extraordinário não conhecido"

(STF, Pleno, RE n.º 343.446-2/SC, rel. Min. Carlos Velloso, unânime, j. em 20 de março de 2003, DJU de 4.4.2003).

Em seu voto, o e. relator, Min. Carlos Velloso, asseverou o seguinte:

"(...), incidindo a contribuição sobre a folha de salários, deve a lei estabelecer, esclarecendo, que essa incidência será sobre a remuneração ou o total da remuneração paga ao empregado.

Não há falar, portanto, em ofensa ao art. 154, I, combinado com o art. 195, § 4º, da Constituição, por isso que, no caso, não cabe invocar a técnica da competência residual da União. Noutras palavras, não é necessária lei complementar para a instituição da contribuição para o SAT.

Também não procede a alegação de que o art. 3º, II, da Lei n.º 7.787/87, seria ofensivo ao princípio da igualdade.

É que o artigo 4º da mencionada Lei 7.787/89 cuidou de tratar desigualmente aos desiguais, dispondo:

"Art. 4º. A empresa cujo índice de acidente de trabalho seja superior à média do respectivo setor, sujeitar-se-á a uma contribuição adicional de 0,9% a 1,8%, para financiamento do respectivo seguro."

(....)

Finalmente, esclareça-se que as leis em apreço definem, bem registrou a Ministra Ellen Gracie, no voto, em que se embasa o acórdão, "satisfatoriamente todos os elementos capazes de fazer nascer uma obrigação tributária válida." O fato de a lei deixar para o regulamento a complementação dos conceitos de "atividade preponderante" e "grau de risco leve, médio ou grave", não implica ofensa ao princípio da legalidade tributária, C.F., art. 150, I.

Na verdade, tanto a base de cálculo, que Geraldo Ataliba denomina de base impositiva, quanto "outro critério quantitativo que - combinado com a base impositiva - permita a fixação do débito tributário, decorrente de cada fato impositivo", devem ser estabelecidos pela lei. Esse critério quantitativo é a alíquota (Geraldo Ataliba, "Hipótese de incidência tributária", 3ª ed., págs. 106/107).

Em certos casos, entretanto, a aplicação da lei, no caso concreto, exige a aferição de dados e elementos. Nesses casos, a lei, fixando parâmetros e padrões, comete ao regulamento essa aferição. Não há falar, em casos assim, em delegação pura, que é ofensiva ao princípio da legalidade genérica (C.F., art. 5º, II) e da legalidade tributária (C.F., art. 150, I). (....)"

No aspecto infraconstitucional, o C. Superior Tribunal de Justiça também rechaçou a tese da ilegalidade dos decretos regulamentadores. Apenas para ilustrar, citam-se dois acórdãos, um de cada uma das Turmas que integram a E. 1ª Seção daquela Corte:

"REGIMENTAL - SAT - GRAUS DE RISCO - LEGALIDADE - DECRETO - ATIVIDADE PREPONDERANTE.

1. É lícito estabelecer, por decreto, o grau de risco (leve, médio ou grave), partindo-se da atividade preponderante da empresa.

2. Sendo legais os recolhimentos, não há razão para que se façam sempre com base na alíquota mínima.

3. Se o recurso desafia jurisprudência assentada pelo STJ, nega-se-lhe seguimento (RISTJ, art. 35, XVIII).

4. Regimental improvido."

(STJ, 1ª Turma, AGA n.º 422444/GO, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, unânime, j. em 15.5.2003, DJU de 9.6.2003, p. 178).

"(....) SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO (SAT) - ART. 22, II, DA LEI 8.212/91.

2. Questão da legalidade da contribuição ao SAT decidida em nível infraconstitucional - art. 22, II, da Lei n.º 8.212/91.

3. Atividades perigosas desenvolvidas pelas empresas, escalonadas em graus pelos Decretos 356/91, 612/92, 2.173/91 e 3.048/99.

4. Plena legalidade de estabelecer-se, por decreto, o grau de risco (leve, médio ou grave), partindo-se da atividade preponderante da empresa."

....."  
(STJ, 2ª Turma, REsp n.º 415269/RS, rel. Min. Eliana Calmon, unânime, j. em 14.5.2002, DJU de 1º.7.2002, p. 333).

Esta Turma, por sua vez, segue a jurisprudência das Cortes Superiores, também decidindo pela constitucionalidade e pela legalidade da exação:

*"TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO DO SEGURO DE ACIDENTES DE TRABALHO- SAT. DECRETO Nº 2.173/97. ALÍQUOTAS DIFERENCIADAS. CONSTITUCIONALIDADE.*

*I - Definição de atividade preponderante que é ministrada no regulamento pelo uso de critério compatível com as exigências da norma previdenciária de custeio, inspirando-se na lei e tão somente explicitando-lhe o conteúdo.*

*II - Enquadramento para efeitos de aplicação de alíquotas diferenciadas dependente de verificações empíricas atinentes à taxa de infortunistica apresentada nos diversos ramos de atividades que não se viabiliza fora do acompanhamento contínuo de uma realidade mutável que pode determinar a inclusão de novas atividades surgidas no mercado ou outras que antes não apresentavam riscos de maior gravidade bem como a exclusão das que porventura reduzam o coeficiente de acidentes do trabalho, atribuições estas incompatíveis com o processo legislativo e típicas do exercício do poder regulamentar.*

*III - Regulamento que desempenha legítima função de demarcação do conteúdo da lei em ordem a assegurar a uniformidade dos procedimentos dos órgãos e agentes da Administração e respeito ao princípio isonômico que de outro modo não seriam viáveis diante da necessariamente inespecífica dicção da lei, contendo-se nos limites da tradicional missão de assegurar-lhe a execução.*

*IV - Regulamento que não invade o domínio próprio da lei. Legitimidade do ato regulamentar reconhecida.*

*V - Alegação de inconstitucionalidade que não vinga também no aspecto da base de cálculo da contribuição."*

*VI - Apelo da impetrante desprovido. Apelação do INSS e remessa oficial providas."*

(TRF3, 2ª Turma, AMS 1999.61.03.005574-7, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, unanimidade, j. 26/08/03).

*"TRIBUTÁRIO: AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. CONTRIBUIÇÃO AO SEGURO DE ACIDENTES DO TRABALHO. ADICIONAL. ATIVIDADE PREPONDERANTE. GRAU DE RISCO. DEFINIÇÃO. DE-CRETO REGULAMENTADOR. POSSIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE DA EXIGÊNCIA.*

*I - A contribuição social ao Seguro de Acidentes do Trabalho - SAT, nada mais é que parte daquela destinada ao custeio da Seguridade Social como um todo, em consonância com a Constituição Federal (art. 7º, XXVIII, 194, 195 e 201 § 10º).*

*II - A Lei 8212/91, art. 22, II não criou nova obrigação previdenciária ao estabelecer alíquotas da contribuição destinada ao Seguro de Acidentes do Trabalho - SAT, de acordo com a atividade preponderante da empresa e cujo risco seja considerado leve, médio ou grave (1%, 2% ou 3%).*

*III - O decreto regulamentador não inovou a ordem jurídica ao definir atividade preponderante, para fins de recolhimento da contribuição acidentária conforme o grau de risco da empresa.*

*IV - A contribuição social para o custeio do Seguro de Acidentes do Trabalho - SAT incide sobre a remuneração dos empregados, avulsos e médicos residentes, vez que segurados obrigatórios da Previdência Social (Leis 8212/91, art. 22, I e II e 6932/81, art. 4º, Dec. 3048/99, art. 9º V, "j" e "l" § 15, X).*

*V - O adicional da contribuição ao Seguro de Acidentes do Trabalho - SAT é constitucional e legal, cuja destinação é o financiamento das aposentadorias especiais, decorrentes da exposição do segurado a condições especiais que prejudiquem a saúde ou integridade física do trabalhador (Leis 8212/91, art. 22, II e 8213/91, art. 57 e 58 e 9732/98).*

*VI - Recurso da autora improvido."*

(TRF3, 2ª Turma, AC nº 1999.61.00.003202-2, rel. Des. Fed. Aricê Amaral, unanimidade, j. 25/02/2003).

Como se vê, a contribuição ao SAT encontra amparo constitucional, está disciplinada a contento pela legislação ordinária e regulamentada, sem excessos, pelos decretos já mencionados.

#### **4. Contribuição ao Sebrae**

A contribuição ao Sebrae é devida, independentemente do porte da empresa. Nesse sentido, os seguintes precedentes desta Corte:

*"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES AO SESC E AO SENAC - EMPRESA PRESTADORA DE SERVIÇOS - EXIGIBILIDADE CONTRIBUIÇÃO AO SEBRAE - LEI 8.029/90 - CONSTITUCIONALIDADE - DESNECESSIDADE DE LEI COMPLEMENTAR - CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 149 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. I - Constitucionalidade das contribuições devidas ao SESC e ao SENAC por força de sua recepção pelo art. 240 da Constituição Federal. II - O enquadramento de todas as categorias profissionais no sistema sindical confederativo faz-se à luz do art. 577 da CLT, quer por expressa previsão da lei, quer por afinidade existencial. Da mesma forma, com vistas ao bem-estar dos trabalhadores, todas as categorias hão de estar inseridas no custeio e fruição de algum dos serviços sociais autônomos existentes, como forma de valorização do trabalho humano (CF, art. 170), sendo legal a utilização do critério de acomodação extraído do direito sindical para enquadramento das mesmas categorias nas entidades do chamado sistema "S". III - Estando as empresas prestadoras de serviços, por questão de afinidade, inseridas no âmbito de atuação da Confederação Nacional do Comércio, decorre naturalmente a vinculação de tais empresas no custeio dos serviços sociais ligados à área do comércio (SESC/SENAC),*

nos termos do art. 4º do Decreto-lei 8.621/46 e do art. 3º do Decreto-lei 9.853/46. Precedentes jurisprudenciais do C. STJ e deste E. Tribunal. IV - Conquanto a Lei 8.029/90 faça alusão à instituição de um adicional devido ao SEBRAE, tem-se por instituída pela lei, em verdade, tributo novo, cuja natureza jurídica claramente se revela como de contribuição de intervenção no domínio econômico, dada a vinculação do produto da arrecadação à finalidade específica de subsidiar as políticas de promoção de exportações e apoio às micro e pequenas empresas, com vistas a dar efetividade aos arts. 170, IX, e 179, ambos da Constituição Federal. V - Tratando-se de contribuição, e não de imposto, não há que se falar em infringência aos artigos 154, I, e 167, IV, ambos da Constituição Federal. VI - A exigibilidade das contribuições de intervenção no domínio econômico prescinde de imediata percepção de benefícios por todos os contribuintes, bastando para a higidez da exação que o valor arrecadado seja prontamente trespasado às finalidades que ensejaram sua instituição. Não há inconstitucionalidade na imposição às empresas de médio e grande porte para que contribuam ao SEBRAE: nada obstante não sejam destinatárias imediatas das políticas implementadas, os benefícios destas decorrentes indiretamente beneficiam a toda a atividade empresarial. VII - As contribuições a que se refere o artigo 149 da Constituição Federal, dentre as quais a contribuição ao SEBRAE, não demandam a edição de lei complementar para a sua instituição. A sujeição de tais contribuições ao artigo 146, III, da Carta Política não implica necessidade de lei complementar para sua instituição, porquanto tal modalidade de ato legislativo somente se revela imprescindível nas hipóteses em que o constituinte assim expressamente deixou assentado. Precedentes do Supremo Tribunal Federal (RE 138.284-8/CE; RE 396.266/SC). VIII - *Apelação improvida.*" (TRF/3, 3º Turma, AC n.º 1181406, rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. em 16.4.2009, DJFE CJI de 12.5.2009, p. 141) **"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO SEBRAE. PRELIMINAR ACOLHIDA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE CONTRIBUTIVA. EXIGIBILIDADE. I - A contribuição ao SEBRAE foi instituída pela Lei n. 8.029/90, objetivando a implementação da política de apoio às pequenas e micro empresas (art. 8º, § 3º). Trata-se de contribuição de intervenção no domínio econômico, consoante o disposto no art. 149, da Constituição da República, sendo desnecessária a discussão acerca do porte da empresa. II - A contribuição ao SEBRAE é regida pelo princípio da solidariedade contributiva, insculpido no art. 195, da Constituição Federal, que impõe que todas as empresas sejam dela contribuintes. III - *Apelação improvida.*" (TRF/3, 6º Turma, AC n.º 1410105, Des. Fed. Regina Costa, j. em 4.6.2009, DJFE CJI de 6.7.2009, p. 83)**

#### **5. Taxa SELIC**

No tocante à Taxa Selic, diga-se que o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional estabelece que os juros de mora são calculados à taxa de um por cento ao mês somente se a lei não dispuser de modo diverso.

Ora, o art. 34, caput, da Lei n.º 8.212/91 dispõe que "as contribuições sociais e outras importâncias arrecadadas pelo INSS, incluídas ou não em notificação fiscal de lançamento, pagas com atraso, objeto ou não de parcelamento, ficam sujeitas aos juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia-SELIC, a que se refere o art. 13 da Lei n.º 9.065, de 20 de junho de 1995, incidentes sobre o valor atualizado, e multa de mora, todos de caráter irrelevável".

Como se vê, não há incompatibilidade entre o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional e o art. 34, caput, da Lei n.º 8.212/91, até porque aquele dispositivo legal abre espaço para que lei disponha em sentido diverso.

De outra parte, inexistente inconstitucionalidade no art. 34 da Lei n.º 8.212/91.

Em primeiro lugar, porque não havia ofensa ao revogado § 3º do art. 192 da Constituição Federal, que, além de não ser auto-aplicável (Supremo Tribunal Federal, Súmula 648), tratava de juros remuneratório e não de juros moratórios ou compensatórios.

Em segundo lugar, porque não procede o argumento de que a SELIC, por possuir componente remuneratório, mostra-se incompatível com o direito tributário.

A propósito desse ponto, destaco trecho de voto proferido na apelação cível n.º 2001.61.00.002831-3 pelo e. Desembargador Federal Carlos Muta, da 3ª Turma deste Tribunal:

*"Impende tão-somente acrescentar que a validade da SELIC poderia, ainda, ser questionada - embora sem êxito, conforme adiante fundamentado - com o argumento de que, no seu cálculo, estaria computada uma componente de ordem remuneratória, uma vez que se trataria de uma taxa de referência a partir do resultado das negociações dos títulos públicos e da variação dos seus valores de mercado, daí porque não seria adequada a sua aplicação a título de juros moratórios.*

*Contudo, se destacarmos, como é correto, que tais juros têm como objetivo indenizar o credor pela mora, que se constitui ex lege, independentemente de interpelação ("dies interpellat pro homine"), a partir do vencimento da obrigação, notaremos que não existe o pretendido desvio de natureza jurídica, quando instituída a taxa SELIC para tal mister.*

*Nesse sentido, se o contribuinte não recolheu o tributo no prazo legal, disto resultando a mora, com base na qual são cobrados juros, não a título de punição, mas de indenização, o critério para a sua avaliação, baseado no custo real do*

*dinheiro para o próprio Fisco - à medida em que, pela indisponibilidade imposta por ato ilegal do contribuinte, o Estado é compelido a substituir a captação fiscal, pela captação no mercado financeiro -, não revela a ilicitude preconizada pela embargante.*

*Tanto assim, que visando a permitir o melhor dimensionamento dos prejuízos, é que o próprio artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, conferiu à lei ordinária a função de atualizar o parâmetro dos juros moratórios, sempre a partir de um dado real, em conformidade com a própria dinâmica das relações sociais, uma vez que não se pode admitir que a noção de prejuízo e de indenização seja fictícia, meramente formal, apenas quando se trate de ilicitude praticada contra o Estado."*

Em outras palavras, tem-se que a União paga débitos com a incidência da Taxa SELIC, não tendo sentido que fique impedida de cobrar seus créditos com base nos mesmos índices. Negar essa possibilidade significaria incentivar a inadimplência fiscal, pois mostrar-se-ia vantajoso ao contribuinte não pagar os tributos e emprestar dinheiro à União. Do mesmo modo, não se pode incentivar a "aplicação" de dinheiro no mercado, em prejuízo do pagamento das contribuições devidas ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

## **6. Contribuição ao INCRA**

A contribuição ao INCRA é devida inclusive por empresas urbanas. Vejam-se os seguintes precedentes:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXIGIBILIDADE. CONTRIBUIÇÃO. FUNRURAL. INCRA. EMPRESA URBANA.*

*1- As contribuições destinadas ao INCRA e ao FUNRURAL foram recepcionadas pela CR/88 e são devidas por empresas urbanas. Princípio da Solidariedade. Precedentes do Supremo Tribunal Federal.*

*2- Agravo a que se nega provimento."*

*(TRF3, 2ª Turma, APELREE 1248765/SP, relator Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. em 03/02/2009, DJF3 12/02/2009, pág. 235)*

*"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO INOMINADO (ART. 557, § 1º, CPC) - NEGATIVA DE SEGUIMENTO - CONTRIBUIÇÃO AO INCRA - - MANUTENÇÃO DA DECISÃO.*

*I - Em homenagem ao princípio da fungibilidade dos recursos, recebo o Agravo Regimental oposto como Agravo previsto no § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil. II - O Superior Tribunal de Justiça, revisando a jurisprudência anterior, decidiu que a contribuição ao INCRA possui natureza jurídica de contribuição de intervenção no domínio econômico e, portanto, não estaria sujeito à revogação pelas Leis nº 7.787/89 ou nº 8.212/91, como até então era pacífico, daí porque plenamente exigível a tributação, inclusive das empresas urbanas.*

*III - O Supremo Tribunal Federal também firmou a orientação de que a contribuição ao INCRA é devida por empresa urbana, porque destina-se a cobrir riscos sociais aos quais está sujeita toda a coletividade de trabalhadores, a revelar, pois, a sua vinculação à categoria das contribuições de Seguridade Social, mais propriamente, previdenciárias, instituídas para a proteção da classe dos trabalhadores, não se confundindo com as espécies inseridas no artigo 149 da Carta Política, sobretudo as de intervenção no domínio econômico, instituídas para a promoção de interesses da atividade produtiva, daí porque a sua exigibilidade plena, conforme o princípio da universalidade, seja de empresas rurais, seja de empresas urbanas.*

*IV - Agravo inominado improvido."*

*(TRF/3, 3ª Turma, AC n.º 970569, rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, unânime, j. em 16.7.2009, JF3 CJI de 28.7.2009, p. 76)*

Ante o exposto, na esteira dos precedentes invocados, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da embargante e, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do mesmo diploma, **DOU PROVIMENTO** à remessa oficial e à apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para restabelecer a cobrança da contribuição ao INCRA.

Por conseguinte, condeno a embargante ao pagamento de honorários advocatícios que, com fundamento no § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, fixo em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau, procedendo-se às anotações necessárias.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00070 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003019-71.2003.403.6181/SP  
2003.61.81.003019-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF  
APELANTE : ROSEVAL QUIRINO DA SILVA  
ADVOGADO : FABIANA MENDES DOS SANTOS e outro  
APELANTE : JOSEFA DA SILVA NERES  
: ZULEIDE NERES DA SILVA  
ADVOGADO : DIOGO CRISTINO SIERRA e outro  
APELADO : Justica Publica  
DESPACHO  
Vistos.

Intime-se a defesa do apelante Roseval Quirino da Silva para que ofereça as razões ao recurso interposto, nos termos do artigo 600, §4º, do Código de Processo Penal.  
Após, ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 11 de março de 2010.  
Henrique Herkenhoff  
Desembargador Federal

00071 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003441-46.2003.403.6181/SP  
2003.61.81.003441-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : EVERSON POSSEBOM DA SILVA  
ADVOGADO : LUCIANA GALVÃO VIEIRA DE SOUZA  
APELANTE : LUIS CARLOS GATTI  
ADVOGADO : ANDRE REATTO CHEDE e outro  
APELADO : Justica Publica  
DESPACHO  
F. 494-495: Anote-se e certifique-se o cumprimento.

Intime-se o apelante para que comprove o cumprimento da pena restritiva de direito, bem como para que esclareça se desiste da apelação interposta.

São Paulo, 10 de março de 2010.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00072 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004363-87.2003.403.6181/SP  
2003.61.81.004363-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : LILIAN SARATINI SCHIAVO  
ADVOGADO : PAULO AMADOR T ALVES DA CUNHA BUENO e outro  
APELADO : Justica Publica  
DESPACHO

Intime-se o apelante para que, no prazo legal, apresente as suas razões de apelação, nos termos do artigo 600, parágrafo 4º, do Código de Processo Penal.

Após, abra-se vista à Procuradoria Regional da República.

São Paulo, 16 de março de 2010.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.82.029019-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : SAN PATRIA COML/ LTDA e outros  
: ADIEL FARES  
: NASSER FARES  
: ADNAN ABBAS  
: HASNA MOHAMED FARES  
ADVOGADO : JOSE ROBERTO CORTEZ  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DESPACHO

Homologo o pedido de renúncia do direito no qual se funda a ação (fls.334/336) e extingo o processo com fundamento no artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil e no artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

A suspensão da execução fiscal é de ser requerida em primeiro grau.

A dispensa de verba honorária fixada em primeiro grau não foi objeto de recurso do embargado, assim, nada a tratar nesta decisão.

Decorrido o prazo para outros recursos, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.  
Alexandre Sormani  
Juiz Federal Convocado

00074 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2004.03.00.006339-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : CVA SISTEMAS DE TELECOMUNICACOES LTDA e outro  
ADVOGADO : MILTON HIDEO WADA  
AGRAVANTE : ELIANE MARIE CORTEZ GONIN  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
PROCURADOR : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 98.05.54389-7 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **CVA Sistemas de Telecomunicações Ltda. e Eliane Marie Cortez Gonin**, inconformados com a decisão que indeferiu o pedido de exclusão da co-responsável do pólo passivo da execução fiscal.

O MM. Juiz de primeiro grau indeferiu o pedido aduzindo em suma que:

"(...)

*Fls. 266/275: entendo que as alegações feitas pela co-responsável improcedem, vez que a mesma responde de forma solidária pelo débito exequendo nos termos do art. 13, caput, da Lei 6.830/80, não sendo condição necessária para a sua responsabilização que, como sócia, tenha praticado atos com excesso de poderes, ou com infração à lei, contrato social ou estatuto, porquanto o dispositivo acima mencionado (art. 13, caput, da Lei 6.830/80) imputa a responsabilidade solidária ao indivíduo pelo simples fato de ser sócio de uma sociedade por quotas de responsabilidade limitada devedora da Seguridade Social, não exigindo quaisquer outras condições para a responsabilização de sócios.*

*Assim, nos termos do art. 13, caput, da Lei 8.620/93, qualquer sócio é solidariamente responsável pelos débitos da sociedade limitada, quer seja ele sócio-gerente ou não, quer a sociedade executada disponha de bens suficientes ou insuficientes para garantir os seus débitos.*

*Portanto, Eliane Marie Cortez Gonin é parte legítima para figurar no feito, não ocorrendo qualquer ilegalidade na sua permanência no pólo passivo da lide, que inclusive encontra arrimo legal no art. 4º, V, da Lei nº 6.830/80.*

*Pelo exposto, indefiro o pedido de exclusão da sócia formulado às fls. 266/275.*

*Expeça-se mandado de penhora e avaliação de bens da empresa executada a ser cumprido na Avenida Brigadeiro Luís Antônio, 277, 11º andar, cj. 116, São Paulo.*

*Int." (f. 79-80 deste instrumento).*

Os recorrentes pleiteiam, a exclusão da sócia Eliane Marie Cortez Gonin do pólo passivo da execução fiscal.

Em abono a suas pretensões, os agravantes sustentam que:

- a) se o capital social foi totalmente integralizado cessa a responsabilidade dos sócios pelas obrigações da sociedade, não havendo que se direcionar a responsabilidade tributária da pessoa jurídica à pessoa física;
- b) de acordo com o art. 596 do Código de Processo Civil os bens particulares dos sócios não respondem pelas dívidas da sociedade;
- c) a desconsideração da personalidade jurídica não se aplica ao Direito Tributário, por falta de disposição legal;
- d) só pode ser aplicada a desconsideração da personalidade quando comprovada conduta fraudulenta praticada pelos sócios, sendo que tal ônus cabe ao Fisco.

#### **É o sucinto relatório. Decido.**

A decisão agravada indeferiu a exclusão da co-responsável do pólo passivo da execução fiscal.

Estranhamente, quem agrava da decisão, juntamente com a co-executada, é a empresa executada, que nenhuma repercussão negativa sofreu por conta do ato judicial impugnado. Longe disso, a empresa restaria até mesmo beneficiada pela solidarização da responsabilidade tributária.

Assim, o que interessa para o julgamento presente é que a empresa executada não possui interesse recursal para impugnar a decisão recorrida.

No entanto, o recurso deve ser conhecido visto que a sócia também recorre, para quem o acolhimento da pretensão recursal terá utilidade.

Quanto ao mérito, anote que as razões apresentadas pela agravante encontram-se dissociadas da fundamentação da decisão recorrida, motivo pelo qual não merece prosperar.

A irresignação da agravante prende-se à desconstituição da personalidade jurídica da empresa executada, argumentando que o capital social fora integralizado; que a personalidade jurídica dos sócios e da empresa não se confundem; que não há prova de ocorrência de conduta fraudulenta por parte da sócia; e que não há previsão legal para a aplicação de tal teoria em direito tributário.

A decisão agravada, em que pese os argumentos lançados na petição de f. 42-51, agora devolvidos ao Tribunal, baseou-se no art. 13 da Lei n.º 8.620/93, imputando à sócia a responsabilidade solidária pelas dívidas da sociedade.

Ora, a agravante não fez qualquer alusão ao citado dispositivo, tampouco à regra da responsabilidade solidariedade, limitando-se, tão-somente, a tecer considerações genéricas quanto ao tema da desconsideração da personalidade jurídica.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Comunique-se.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau, procedendo-se às devidas anotações.



São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00075 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2004.03.00.042305-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : INDUSTRIAS REUNIDAS SAO JORGE S/A  
ADVOGADO : RODRIGO AUGUSTO PIRES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 1999.61.82.000411-7 2F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

F. 127 - 128 - Anote-se na Subsecretaria e certifique-se o cumprimento. Após defiro o pedido de vista por 15 (quinze) dias, conforme o requerido. Intime-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00076 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2004.03.00.048257-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : OSMAR A DE OLIVEIRA ARACATUBA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 94.08.00352-7 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**, inconformado com a decisão proferida nos autos da execução fiscal n.º 94.0800352-7 promovida em face de Osmar A de Oliveira Araçatuba.

O MM. Juiz de primeiro grau reconheceu a preferência da Fazenda Nacional, em detrimento do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, no recebimento das prestações decorrentes de eventual produto de arrematação parcelada.

O agravante sustenta a inexistência da preferência.

**É o sucinto relatório. Decido.**

Com a edição da Lei n.º 11.457, de 16 de março de 2007, a dívida ativa do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS foi transferida para a União, desaparecendo, destarte, o objeto do presente recurso.

Ademais, em consulta realizada ao Sistema Informatizado de Controle de Feitos, verifica-se que os leilões designados restaram negativos, bem assim que o Juízo *a quo* reconsiderou a decisão agravada.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo, com fulcro no artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, encaminhem-se os autos à origem, dando-se baixa na Distribuição.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00077 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2004.03.00.050051-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) e outro  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : OSMAR A DE OLIVEIRA ARACATUBA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 94.08.00352-7 1 Vr ARACATUBA/SP

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **União (Fazenda Nacional)**, inconformada com a decisão proferida nos autos da execução fiscal n.º 94.0800352-7 promovida em face de Osmar A de Oliveira Araçatuba.

O MM. Juiz de primeiro grau reconheceu a preferência da Fazenda Nacional, em detrimento do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, no recebimento das prestações decorrentes de eventual produto de arrematação parcelada, porém, condicionou tal ato à comprovação, pela Fazenda Nacional, da penhora ou arresto do bem.

A agravante sustenta sua preferência ampla e irrestrita, com fulcro nos arts. 184, 186 e 187 do Código Tributário Nacional; que a condicionante à comprovação de penhora ou arresto do bem é prescindível, consoante reiterada jurisprudência; bem assim, que é impossível de ser cumprida diante de prazo tão exíguo.

**É o sucinto relatório. Decido.**

Com a edição da Lei n.º 11.457, de 16 de março de 2007, a dívida ativa do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS foi transferida para a União, desaparecendo, destarte, o objeto do presente recurso.

Ademais, em consulta realizada ao Sistema Informatizado de Controle de Feitos, verifica-se que os leilões designados restaram negativos, bem assim que o Juízo *a quo* reconsiderou a decisão agravada.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo, com fulcro no artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, encaminhem-se os autos à origem, dando-se baixa na Distribuição.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00078 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2004.03.00.055712-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : DROGARIA SAO PAULO S/A  
ADVOGADO : SANDRA MARA BERTONI BOLANHO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 2004.61.00.003253-6 1 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Tendo em vista a superveniência de sentença, **julgo prejudicado** o presente agravo de instrumento. Publique-se, intime-se, encaminhando-se os autos ao juízo de origem oportunamente.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016151-47.2004.403.0399/SP  
2004.03.99.016151-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : EGLE ENIANDRA LAPREZA e outro

APELADO : ANTONIO CARLOS ROSOLEN e outros

: CLAYDE PASTORIN ROSOLEN

: OSVALDO PASTORIN

ADVOGADO : JOSUE DO PRADO FILHO e outro

No. ORIG. : 98.11.00160-0 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

A notícia do óbito de um dos autores da demanda enseja a suspensão do feito para regularização do pólo ativo. Destarte, SUSPENDO o processo, nos termos do art. 265, inc. I e parágrafo § 1º, do Código de Processo Civil, pelo prazo de 30 (trinta dias), para habilitação dos herdeiros de OSVALDO PASTORIN, que deve respeitar o que determina os arts. 1.055 e seguintes do mesmo "Codex", sob pena de extinção do processo em relação a esse autor.

O pedido de f. 287 será apreciado com o retorno dos autos à conclusão, após o transcurso do prazo ora fixado.

Intimem-se, publicando-se a presente em nome dos advogados que até aqui funcionam no feito.

São Paulo, 02 de março de 2010.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.03.99.024114-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

APELADO : ITALO LANFREDI S/A INDUSTRIAS MECANICAS e outros

: JOSE CROTI

: WALTER ZUCCARATO

: WILSON LANFREDI

ADVOGADO : ANA CRISTINA MATOS CROTI

: ANELIZA ULIAN ZUCCARATO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 99.00.01587-2 2 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo **Instituto Nacional do Seguro Social** na demanda de embargos à execução fiscal proposta por **Ítalo Lanfredi S/A Indústrias Mecânicas, José Croti, Walter Zuccarato e Wilson Lanfredi**, tendente ao reconhecimento da nulidade do título executivo, à não responsabilização tributária dos sócios, à impossibilidade da aplicação da taxa SELIC e à redução da multa aplicada.

Na sentença, o juiz "*a quo*" homologou a desistência dos embargantes por terem aderido ao REFIS: "Posto isso, homologo a desistência apresentada a fls. 125/126 e, em consequência, julgo EXTINTOS OS EMBARGOS, sem análise do mérito, com fundamento no artigo 267, inciso VIII, do Código de Processo Civil. Com fulcro no artigo 26, *caput*, do Estatuto Processual Civil, CONDENO os embargantes, solidariamente, no pagamento de despesas processuais e de honorários advocatícios, sendo essa última verba fixada, por equidade, com base no artigo 20, § 4º, do Estatuto Processual Civil, em R\$ 500,00 (quinhentos reais), tendo em vista o trabalho realizado pelo Advogado e o seu grau de zelo".

O apelante sustenta, em síntese, que:

- a) a sentença é nula por ter sido prolatada sem prévia apreciação da impugnação ao valor da causa apresentada;
- b) apesar da complexidade da causa, o juiz *a quo* fixou os honorários advocatícios em apenas R\$ 500,00 (quinhentos reais);
- c) os honorários advocatícios devem ser fixados nos termos do artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil, em 10% (dez por cento) do valor da execução fiscal atualizado.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o sucinto relatório. Decido.

O Instituto Nacional do Seguro Social ingressou com o presente recurso solicitando majoração dos honorários advocatícios fixados na sentença para 10% do valor da execução fiscal atualizado.

Entretanto, o apelo não merece ser totalmente acolhido.

Com efeito, em relação à condenação em honorários advocatícios nos casos de adesão ao REFIS, a questão acha-se regulada por lei e pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme precedente da Segunda Turma que integra a Primeira Seção daquela Corte:

*"PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ADESÃO AO REFIS. DESISTÊNCIA DAS AÇÕES JUDICIAIS. VERBA DE SUCUMBÊNCIA: LEIS 9.964/2000 E 10.189/2001. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*  
*1. Pacificação do entendimento em torno da condenação em honorários advocatícios na desistência das ações judiciais para adesão ao REFIS, a partir do julgamento do EREsp 475.820/PR, em que a Primeira Seção concluiu: - em ação desconstitutiva, declaratória negativa ou em embargos à execução fiscal em que não se aplica o DL 1.025/69, a verba honorária deverá ser fixada nos termos do art. 26, caput, do CPC, mas não poderá exceder o limite de 1% (um por cento) do débito consolidado, por expressa disposição do art. 5º, § 3º, da Lei 10.189/2001.*  
*2. Recurso improvido"*  
*(STJ, 2ª Turma, REsp n. 504892/RS, rel. Min. Eliana Calmon, j. em 4.11.2003, DJU de 1º.12.2003, p. 319).*

*"TRIBUTÁRIO - DÉBITO FISCAL - ADESÃO AO REFIS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS.*  
*1. A opção do contribuinte pelo parcelamento do débito tributário por meio da inscrição no Programa de Recuperação Fiscal, condicionada à desistência dos embargos à execução, não o desonera do pagamento dos honorários advocatícios.*  
*2. A Primeira Seção decidiu, pacificando o posicionamento jurisprudencial, que são devidos honorários advocatícios no percentual de 1% sobre o débito consolidado.*  
*Embargos de divergência providos."*  
*(STJ, EREsp 509367/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, julgado em 23/08/2006, DJ 11/09/2006 p. 221)*

De fato, os honorários são devidos por força do disposto no artigo 26 do Código de Processo Civil, não se podendo falar em isenção, pura e simples, do encargo.

De outra parte, tratando-se de débito para com o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e, portanto, inaplicável o disposto no Decreto-lei n. 1.025/69, incide a regra do artigo 5º, § 3º da Lei n. 10.189/2001, que limita a verba honorária a 1% (um por cento) do valor do débito, nos casos em que há desistência de ação judicial em virtude da adesão ao REFIS, com base na Lei n.º 9.964/2000.

Por conseguinte, pelo princípio da economia processual, resta prejudicada a análise do pedido de declaração de nulidade da sentença prolatada pela falta de apreciação prévia da impugnação ao valor da causa oferecida pelo apelante, uma vez que tal pedido foi feito apenas para que a condenação em honorários advocatícios fosse realizada levando-se em conta o valor total do débito devido (fl. 148):

*"Por tal motivo, a R. Sentença proferida deve ser declarada nula, posto que deixou de apreciar questão prejudicial, que em muito afetaria a fixação da sucumbência".*

Como na fundamentação *supra*, os honorários advocatícios foram fixados levando-se em conta o valor do débito, restou satisfeito o pretendido pelo apelante.

Ante o exposto, e na esteira dos precedentes citados, com fundamento no disposto no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação apenas para, reformando a sentença, fixar a verba honorária em 1% do valor do débito consolidado.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.03.99.024721-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : CLEUSA MARIA DE JESUS ARADO VENANCIO

: ANTONIO JOSE ARAUJO MARTINS

APELADO : HEANLU IND/ DE CONFECÇÕES LTDA

ADVOGADO : ACACIO ROBERTO DE MELLO JUNIOR

No. ORIG. : 00.00.00019-8 1 Vr JOSE BONIFACIO/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário, tido por ocorrido, e de apelação interposta pela **Caixa Econômica Federal** em face de **Heanlú Indústria de Confecções Ltda**, nos embargos à execução opostos pela apelada, tendentes ao reconhecimento da inexistência de vínculo empregatício entre ela e as costureiras que lhe prestam serviços, para tornar indevidos os recolhimentos ao FGTS exigidos.

Requeru ainda, a limitação do percentual da multa a 2% (dois por cento) e a redução dos juros e do índice de correção monetária aplicados, sob a alegação de serem abusivos.

O MM. Juiz *a quo* julgou procedentes os embargos: "*Ante o exposto e por tudo mais que dos autos consta, **DECRETO A NULIDADE** da Execução iniciada pela **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL** em face de **HEANLU INDÚSTRIA CONFECÇÕES LTDA.**, qualificadas nos autos. Levante-se a penhora efetivada".*

A apelante sustenta, em síntese, que:

- a) a embargante simulou a natureza jurídica da relação que detinha com as costureiras que lhe prestavam serviços;
- b) o serviço prestado pelas costureiras caracteriza relação de emprego, nos termos do artigo 3º da CLT e, com isso, são devidos recolhimentos ao FGTS sobre os valores pagos a elas;
- c) o INSS, enquanto agente fiscalizador, tem competência para o reconhecimento do vínculo empregatício;
- d) a dívida fiscal goza de presunção legal de certeza e liquidez, nos termos do artigo 3º, da Lei nº 6.830/80 e artigo 204, do Código Tributário Nacional;

Com contrarrazões, vieram os autos para este E. Tribunal

**É o sucinto relatório. Decido.**

A apelante requer, em seu recurso, que seja reconhecida a relação de emprego entre a embargante e as costureiras que lhe prestavam serviços e, conseqüentemente, declarados devidos os valores a serem recolhidos a título de FGTS.

O recurso interposto não merece ser acolhido.

Com efeito, para se caracterizar a relação de emprego são necessários estarem presentes os requisitos constantes nos artigos 2º e 3º da Consolidação das Leis do Trabalho:

"Art. 2º - Considera-se empregador a empresa, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviço".

"Art. 3º - Considera-se empregado toda pessoa física que prestar serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário".

Da leitura dos dispositivos *supra*, conclui-se que são cinco os requisitos para que seja configurada a relação de emprego: serviço prestado pessoalmente por pessoa física, não eventual, mediante remuneração e subordinação ao empregador.

No caso, analisando-se a prova testemunhal produzida nos embargos à execução nº 994/91-1 (173/188), que objetivam descaracterizar a exigência das contribuições previdenciárias que tem por fatos geradores os mesmos do presente processo, quais sejam, os pagamentos feitos às costureiras da embargante, vislumbra-se não restar caracterizada a relação de emprego pretendida pela apelante.

Às fls. 177/178, a testemunha Luzia Rosa da Silva Nunes fez as seguintes afirmações: "não tinha prazo para entrega das peças", "apenas costurava quando tinha disponibilidade para tanto", "não tinha horário para trabalhar e trabalhava na hora que queria", "tinha independência em relação à empresa para sair de casa, viajar para qualquer outra cidade".

Às fls. 179/180, a testemunha Júlia de Jesus Caetano Mendes fez as seguintes afirmações: "quando havia costura, a referida empresa mandava para a casa da depoente, sem que houvesse prazo certo para a entrega", "Costumava costurar para particulares no referido período".

Às fls. 182/183, a testemunha Rosecléia Monteiro fez as seguintes afirmações: "quando entregava material a declarante marcava um dia para buscar a peça pronta e se tal peça não estivesse concluída quando retornava, apenas voltava quando a costureira avisava que tinha terminado o serviço", "As costureiras trabalhavam no horário que queriam, sem fiscalização da empresa", "As costureiras que podiam, ou que "davam conta" também costumavam para outras confecções ou para pessoas físicas".

Com isso, analisando-se o conjunto probatório, constata-se que as costureiras prestavam seus serviços apenas quando tinham interesse e disponibilidade, ou seja, eventualmente e sem ordens da embargante para concluírem os serviços em prazo certo ou com um mínimo de produção pré-estipulada, ou seja, sem subordinação.

Diante da inexistência de subordinação e levando-se em conta que os serviços eram prestados de forma eventual, não se caracteriza como relação de emprego o vínculo entre as costureiras e a embargante, uma vez que não há todos os requisitos estabelecidos nos artigos 2º e 3º da CLT para tanto, neste sentido já decidiu esta E. Corte:

*"DIREITO ADMINISTRATIVO. DIREITO DO TRABALHO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AUTO DE INFRAÇÃO E MULTA. RELAÇÃO DE EMPREGO. ELEMENTOS DO CONTRATO DE TRABALHO. DESCARACTERIZAÇÃO. "CHAPAS". ATO ADMINISTRATIVO. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM DE LEGALIDADE AFASTADA. NULIDADE DA AUTUAÇÃO. 1. Para restar caracterizada relação jurídica que traduza vínculo empregatício, mister se torna o preenchimento simultâneo dos elementos elencados no caput do artigo 3º, da CLT, quais sejam: prestação de serviços por pessoa física - personalidade; natureza não eventual; sob a dependência do empregador - subordinação e, por fim, não pode ser gratuito - onerosidade. 2. Inexistindo quaisquer destes elementos marcadores da referida relação, forçoso reconhecer a inexistência de vínculo empregatício a sustentar autuação fiscal por inobservância da obrigação de manter registros de empregados. 3. A apelada logrou afastar, por meio de provas acostadas aos autos, a presunção de legalidade e veracidade do auto de infração, sendo o caso de decretar a sua nulidade. 4. Apelação e remessa oficial, tida por interposta, improvidas".*

*(TRF/3, Turma suplementar da 2ª Seção, AC nº 98.03.005732-4, rel. Juiz Fed. Conv. Valdeci do Santos, j. em 7.8.2008, DJU de 03.9.2008)*

*"TRABALHISTA, MEDICO CREDENCIADO DO INAMPS, CARACTERIZAÇÃO DE VINCULO EMPREGATICIO, IMPOSSIBILIDADE, RECURSO IMPROVIDO. 1 - A NATUREZA AUTONOMA DA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS MEDICOS A SEGURADOS DO INAMPS, DECORRENTE DE REGIME DE CREDENCIAMENTO, E OBICE AO RECONHECIMENTO DO VINCULO EMPREGATICIO POR NÃO CONFIGURADOS OS REQUISITOS DO ART.3 DA C.L.T. 2 - ANTE A INEXISTENCIA DA RELAÇÃO DE EMPREGO, DESCABE O DEFERIMENTO DAS VERBAS DELA DECORRENTES. 3 - RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO".*

*(TRF/3, 2ª Turma, RO nº 92.03.017258-0, rel. Des. Fed. Sylvia Steiner, j. em 14.5.96, DJU de 29.05.96, p. 35.567)*

Portanto, inexistente a relação de emprego, indevido o recolhimento de valores ao FGTS, como bem fundamentado na sentença prolatada pelo juiz *a quo*.

Tratando-se de embargos à execução, os honorários advocatícios devem ser estipulados de acordo ao artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação e; **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao reexame necessário, tido por ocorrido, apenas para, reformando a sentença, fixar

os honorários advocatícios devidos pela apelante em R\$ 1.000,00 (mil reais), com fulcro no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, nos termos da fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.03.99.025285-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : IRMAOS ELIAS LTDA

ADVOGADO : NEWTON JOSE DE OLIVEIRA NEVES e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 97.10.08053-9 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Irmãos Elias Ltda** em face do **Instituto Nacional do Seguro Social**, nos embargos à execução opostos pelo apelante, tendentes ao reconhecimento da iliquidez do título executivo, da ilegalidade da cobrança concomitante sobre a folha do mês e a do décimo terceiro salário para o custeio do abono anual, da legalidade da compensação feita, do reconhecimento da incidência de juros e multas exorbitantes.

"O MM. Juiz *a quo* julgou improcedentes os embargos: "*Isso Posto, julgo improcedentes os embargos à execução fiscal e declaro extinto o feito, com julgamento do mérito, com fundamento no artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil*".

O apelante sustenta, em síntese, que:

a) deve ser concedido efeito suspensivo ao recurso;

b) deve ser suspensa a ordem do juiz *a quo* que determinou a remessa de cópias da sentença para análise da ocorrência de crime;

c) a sentença é nula, pois foi proferida sem análise do pedido de produção de prova pericial;

d) é inconstitucional o artigo 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91 e o artigo 3º, inciso I, da Lei nº 7.797/89, pois os diretores e autônomos não podem ser considerados empregados, restando indevidas as contribuições exigidas em mencionados dispositivos legais;

e) a contribuição previdenciária em análise, prevista nas Leis 7.789/89 e 8.212/91 é inconstitucional, pois deveria ter sido prevista por lei complementar;

f) o percentual aplicado à multa é exorbitante, devendo ser limitado a 2%, pro analogia ao previsto no artigo 52, § 1º, do Código de Defesa do Consumidor;

g) os juros aplicados caracterizam a ocorrência do anatocismo;

h) subsidiariamente, sejam os honorários advocatícios estipulados na forma do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Com contrarrazões, vieram os autos para este E. Tribunal

**É o sucinto relatório. Decido.**

**a) Nulidade da sentença**

Não merece prosperar o argumento do apelante de que a sentença prolatada é nula, pelo juiz *a quo* não ter apreciado o pedido de produção de prova pericial contábil, uma vez que há fundamentação na sentença para o julgamento antecipado (fl. 307):

*"O feito comporta julgamento antecipado, tendo em vista a desnecessidade de dilação probatória, nos termos do parágrafo único do artigo 17 da Lei nº 6.830/80".*

Ademais, conforme o artigo 3.º da Lei 6.830/80, a dívida ativa regularmente inscrita goza de presunção relativa de certeza e liquidez. Para elidir tal presunção não basta uma simples afirmação de discordância do débito e protesto por prova pericial, mas deve o embargante demonstrar cabalmente a inexistência da obrigação tributária ou a incorreção dos cálculos, afastando a certeza e liquidez do crédito.

*"Essa prova, como observa Antônio Carlos Costa e Silva, há de ser inequívoca, isto é, "escorreita, desembaraçada, livre de qualquer dúvida, capaz de suscitar no convencimento do magistrado um conhecimento total da causa", em suma, suficiente a firmar o convencimento judicial. Ou, ainda, como enfatiza José Pacheco, a prova "há de ser clara, precisa e própria, sem dar margem a dúvida. Não basta alegar, protestar por prova, fazer remissão a prova em outro processo. É preciso que fique comprovado, de modo a não gerar a menor objeção..."* (Maria Helena Rau de Souza, Comentários aos art. 3.º, in *Execução Fiscal - doutrina e jurisprudência*, coord. Vladimir Passos de Freitas, São Paulo, Editora Saraiva, 1998, p. 79)

Verifica-se, dessa forma, que o pedido de prova pericial possui cunho meramente protelatório, sendo que o julgamento antecipado da lide, sem a produção da prova, não configura cerceamento de defesa. A propósito, colho o seguinte precedente:

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADES E EXCESSO DE EXECUÇÃO.**

1. Os requisitos recursais de adequação, pertinência, e fundamentação, entre tantos outros, convergentemente destinados a conferir objetividade e lógica ao julgamento, não permitem o processamento de recurso que, na sua íntegra ou em relação a qualquer tópico específico, contenha razões remissivas, dissociadas ou inovadoras da lide.
2. O julgamento antecipado da lide, sem a realização de prova pericial, requerida no bojo de defesa deduzida de forma genérica e sem qualquer substância, com nítido caráter protelatório, não constitui CERCEAMENTO de defesa.
3. A certidão de dívida ativa contém todos requisitos formais exigidos pela legislação, estando apta a fornecer as informações necessárias à defesa do executado que, concretamente, foi exercida com ampla discussão da matéria versada na execução.
4. Não se exige, na espécie, a juntada de memória discriminada do cálculo, sendo suficiente a CDA, enquanto título executivo, para instruir a ação intentada: princípio da especialidade da legislação.
5. O processo administrativo-fiscal, quando necessária a sua instauração, não é documento essencial para a propositura da execução fiscal (artigos 3º e 6º, §§ 1º e 2º, LEF), razão pela qual é ônus específico da embargante a demonstração efetiva da congruente utilidade e necessidade de sua requisição, no âmbito dos embargos, como condição para o regular exercício do direito de ação e de defesa, sendo insuficiente a alegação genérica de error in procedendo.
6. Ausente qualquer nulidade na constituição do crédito tributário, objeto de auto de infração, do qual foi notificado pessoalmente o contribuinte.
7. A multa punitiva, de que trata a espécie (artigo 86, § 1º, da Lei nº 7.450/85; artigo 4º, incisos I e II, da Lei nº 8.218/91; e artigo 54, § 2º e artigo 58, da Lei nº 8.383/91), não pode ser reduzida com base na aplicação retroativa de preceito que, embora mais benéfico, refere-se à multa moratória, de natureza distinta (artigo 61, § 2º, da Lei nº 9.430/96).
8. O limite de 12%, a título de juros (antiga redação do § 3º, do artigo 192, da CF), tem incidência prevista apenas para os contratos de crédito concedido no âmbito do sistema financeiro nacional, o que impede sua aplicação nas relações tributárias, estando, ademais, a norma limitadora a depender de regulamentação legal para produzir eficácia plena, conforme jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. O artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, permite que a lei ordinária fixe o percentual dos juros moratórios, os quais não se sujeitam à lei de USURA, no que proíbe a capitalização dos juros, tendo em vista o princípio da especialidade da legislação. No tocante à alegação de anatocismo, não restou comprovada, a partir da análise, seja da legislação fiscal, seja do cálculo específico da dívida em execução, mas, admitida a hipótese, apenas para efeito de argumentação, não se estaria, por isso, diante de qualquer excesso de execução, pois a Lei de USURA, no que proíbe a capitalização de juros, não tem aplicação no âmbito dos créditos tributários, uma vez que regulados por normas próprias.
9. A defesa genérica, que não articule e comprove objetivamente a violação aos critérios legais na apuração e consolidação do crédito tributário, é inidônea à desconstituição da presunção de liquidez e certeza do título executivo: artigo 3º da Lei nº 6.830/80." (TRF/3, 3ª Turma, AC nº 909038, rel. Des. Carlos Muta, j. em 3.3.2004, DJU de 18.3.2004, p. 516)

**b) Da inconstitucionalidade do artigo 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91 e do artigo 3º, inciso I, da Lei nº 7.797/89, no que tange às contribuições previdenciárias sobre os valores pagos aos autônomos e diretores.**



Tal tema é pacífico na jurisprudência, tendo inclusive o Supremo Tribunal Federal declarado a inconstitucionalidade das contribuições previdenciárias sobre os valores pagos aos autônomos, avulsos e administradores constantes no artigo 3º, inciso I, da Lei nº 7.797/89, bem como no artigo 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91:

**"CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LEIS NºS 7.787/89 E 8.212/91. INCIDÊNCIA SOBRE O TOTAL DA REMUNERAÇÃO PAGA AOS AUTÔNOMOS, AVULSOS E ADMINISTRADORES. INCONSTITUCIONALIDADE.**

*O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 166.772 e do RE 177.296, por maioria de votos, declarou a inconstitucionalidade das expressões 'autônomos, administradores e avulsos' contidas no inc. I do art. 3º da Lei n. 7.787/89, desobrigando as empresas do recolhimento da contribuição incidente sobre a remuneração paga aos administradores trabalhadores autônomos e avulsos. No tocante à inconstitucionalidade da exigência da contribuição social com base no inc. I do art. 22 da Lei n. 8.212/91, a matéria não fora tratada no acórdão recorrido, contra o qual não se opuseram embargos declaratórios. Entretanto, esta Corte, em sede de ação direta (ADI 1.102), proclamou a inconstitucionalidade das expressões 'empresários' e 'autônomos', contidas na referida disposição, gerando imediatamente efeitos erga omnes. Recurso extraordinário conhecido e provido"*  
(STF, 1ª Turma, RE nº 200210/SP, rel. Min. Ilmar Galvão, j. em 10.5.96, DJU de 30.8.96, p. 30.617).

Sendo assim, não há dúvida de que devem ser considerados indevidos os recolhimentos efetuados no cumprimento da legislação viciada.

Entretanto, o decidido pela Excelsa Corte, por ora, não resulta em nenhum benefício ao embargante, uma vez que a compensação almejada por ele, com base nas declarações de inconstitucionalidade mencionadas, é inviável, conforme os trechos das informações prestadas pelo auditor fiscal, transcritas na decisão de primeiro grau (fl. 311):

*"...no caso sob análise os recolhimentos passíveis de compensação realizados pela empresa eram irrisórios se comparados com valores indicados em suas Guias de Recolhimentos sob o título "compensação"...*

*"...os valores compensados indevidamente do período de 03/97 a 07/97 foram confessados pela empresa e incluídos em parcelamentos..."*

*"o valor passível de restituição ou compensação por parte da empresa, devidamente atualizado, relacionados com os recolhimentos das competências 09/89 a 10/91, considerado indevidos pelo STF, correspondia a R\$ 15.388,84... valor, entretanto, não foi suficiente para justificar sequer a primeira "compensação" realizada pela empresa nas GRPS da competência 07/95..."*

*"enquanto o valor passível de compensação, devidamente atualizado até 02/08/95, correspondia a R\$ 15.388,84, a empresa indicou em suas Guias de Recolhimentos das competências 07/95 a 07/97 compensações no valor total de R\$ 550.488,11".*

#### **c) Inconstitucionalidade das contribuições em discussão por não terem sido instituídas por leis complementares.**

Reconhecida a inconstitucionalidade das contribuições sobre os valores pagos aos autônomos e diretores, conforme fundamentos *supra*, resta prejudicada a análise do pedido de inconstitucionalidade, das mesmas contribuições, sob a alegação da necessidade de lei complementar para a sua instituição.

#### **d) Limitação do percentual da multa a 2%, por analogia ao artigo 52, § 1º, do Código de Defesa do Consumidor.**

É inaplicável o § 1.º do art. 52 da Lei 8.078/90, com a redação dada pela Lei 9.298/96, aos débitos previdenciários.

De fato, tal dispositivo, que dispõe sobre impossibilidade de aplicação de multas superiores a 2% (dois por cento) ao mês refere-se a obrigações decorrentes de relações de consumo e a não obrigações tributárias, não havendo como se fazer analogia entre tais situações, porquanto regidas por princípios completamente diversos.

#### **e) Dos juros aplicados**

Conforme o documento de fls. 247, os juros foram aplicados de acordo ao estipulado na Lei nº 8981/95, que em seu artigo 84, inciso I, com redação dada pela Lei nº 9.065/95, determina a incidência dos juros pela taxa SELIC. Quanto à aplicação da taxa SELIC, o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional estabelece que os juros de mora são calculados à taxa de um por cento ao mês somente se a lei não dispuser de modo diverso.

Ora, o art. 34, caput, da Lei n.º 8.212/91 dispõe que *"as contribuições sociais e outras importâncias arrecadadas pelo INSS, incluídas ou não em notificação fiscal de lançamento, pagas com atraso, objeto ou não de parcelamento, ficam sujeitas aos juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia-SELIC, a que se refere o art. 13 da Lei nº 9.065, de 20 de junho de 1995, incidentes sobre o valor atualizado, e multa de mora, todos de caráter irrelevável"*.

Como se vê, não há incompatibilidade entre o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional e o art. 34, caput, da Lei n.º 8.212/91, até porque aquele dispositivo legal abre espaço para que lei disponha em sentido diverso.

De outra parte, inexistente inconstitucionalidade no art. 34 da Lei n.º 8.212/91.

Em primeiro lugar, porque não havia ofensa ao revogado § 3º do art. 192 da Constituição Federal, que, além de não ser auto-aplicável (Supremo Tribunal Federal, Súmula 648), tratava de juros remuneratórios e não de juros moratórios ou compensatórios.

Em segundo lugar, porque não procede o argumento de que a SELIC, por possuir componente remuneratório, mostra-se incompatível com o direito tributário.

Ressalte-se que o Poder Público paga débitos com a incidência da taxa Selic, não tendo sentido que fique impedido de cobrar seus créditos com base nos mesmos índices. Negar essa possibilidade significaria incentivar a inadimplência fiscal, pois mostrar-se-ia vantajoso ao contribuinte não pagar os tributos e emprestar dinheiro ao Poder Público. Do mesmo modo, não se pode incentivar a "aplicação" de dinheiro no mercado, em prejuízo do pagamento das contribuições devidas ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou várias vezes no mesmo sentido, conforme as decisões abaixo:

*"TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - JUROS DE MORA - TAXA SELIC.*

(...)

4. A taxa SELIC é composta de taxa de juros e taxa de correção monetária, não podendo ser cumulada com qualquer outro índice de correção.

5. Da mesma forma como pode ser aplicada em favor do contribuinte nas restituições e compensações, é perfeitamente legal a aplicação da taxa SELIC na cobrança de débitos tributários.

6. Recurso especial improvido."

(Recurso Especial nº 462710/PR, DJ 9/6/2003, Segunda Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, v.u.)

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. JUROS DE MORA. APLICAÇÃO DA TAXA SELIC. LEI Nº 9.250/95.*

1. É devida a aplicação da taxa SELIC em compensação de tributos e, mutatis mutandis, nos cálculos dos débitos dos contribuintes para com a Fazenda Pública Estadual e Federal.

2. Aliás, raciocínio diverso importaria tratamento anti-isonômico, porquanto a Fazenda restaria obrigada a reembolsar os contribuintes por esta taxa SELIC, ao passo que, no desembolso os cidadãos exonerar-se-iam desse critério, gerando desequilíbrio nas receitas fazendárias.

3. Ausência de argumento capaz de modificar o entendimento predominante do STJ."

4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no RESP 449.545/PR Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ 10/3/2003, v.u.)

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TAXA SELIC. LEI 9.065/95. INCIDÊNCIA. MULTA FISCAL. REDUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. INAPLICABILIDADE DO CDC.*

1. Os créditos tributários recolhidos extemporaneamente, cujos fatos geradores ocorreram a partir de 1º de janeiro de 1995, a teor do disposto na Lei 9.065/95, são acrescidos dos juros da taxa SELIC, operação que atende ao princípio da legalidade.

2. A jurisprudência da Primeira Seção, não obstante majoritária, é no sentido de que são devidos juros da taxa SELIC em Tribunal Regional Federal da 3ª Região compensação de tributos e mutatis mutandis, nos cálculos dos débitos dos contribuintes para com a Fazenda Pública.

3. Raciocínio diverso importaria tratamento anti-isonômico, porquanto a Fazenda restaria obrigada a reembolsar os contribuintes por esta taxa SELIC, ao passo que, no desembolso, os cidadãos exonerar-se-iam desse critério, gerando desequilíbrio nas receitas fazendárias.

5. Não compete ao Poder Judiciário reduzir a multa fiscal moratória quando esta é imposta com base em graduação objetivamente estabelecida por lei, porquanto não pode o juiz atuar como legislador positivo. Ademais, o comando insculpido no artigo 52, § 1º, do Código de Defesa do Consumidor, é aplicável, apenas, às relações de consumo, de natureza contratual, não alcançando, portanto, as multas tributárias. (Precedente: Resp 261.367, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 09.04.2001).

6. Agravo Regimental desprovido."

(AGRESP 671.494/RS, Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ 28/3/2005)

#### **f) Dos honorários advocatícios**

Neste argumento merece razão o apelo do autor, pois quando se trata de embargos à execução, os honorários deverão ser estipulados em conformidade com o artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

**g) Das preliminares de suspensão da decisão de primeiro grau**

Com a análise do mérito, resta prejudicada a apreciação das preliminares de suspensão da sentença prolatada pelo juiz *a quo*.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação, apenas para, reformando a sentença, condenar o embargante em honorários advocatícios na forma do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, os quais fixo em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), nos termos da fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00083 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2004.03.99.029330-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

PARTE AUTORA : ANGELA DENISE ARRUDA SOSIGAN MONTE e outros

: CELIA DE ASSUNCAO BOAVENTURA

: DIVA REY DA SILVA MARTINS

: Nanci KAMMER

: NILZA KAMMER

: OLGA KAMMER

ADVOGADO : MARCOS DE DEUS DA SILVA e outro

PARTE AUTORA : ANGELA CHAMO KHALAF e outros

: RITA DE CASSIA FRANZE DE OLIVEIRA

: MADALENA DE PAULA MATTOS

: MARIA DAS GRACAS OLIVEIRA DA SILVA

PARTE RÉ : Universidade Federal de Sao Paulo UNIFESP

ADVOGADO : CARMEN SILVIA PIRES DE OLIVEIRA

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 96.00.30434-3 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial de sentença que julgou procedente o pedido formulado por **Ângela Denise Arruda Sosigan Monte, Célia de Assunção Boaventura, Diva Rey da Silva Martins, Nanci Kammer, Nilza Kammer e Olga Kammer**, de condenação da **Universidade Federal de São Paulo - UNIFESP** ao pagamento do reajuste de 28,86%, a partir de 1º de janeiro de 1993, descontados eventuais aumentos concedidos no período e observada a prescrição quinquenal, atualizado monetariamente, com juros a contar da citação, fixando honorários advocatícios no importe de 5% (cinco por cento) do valor do débito.

Ressalte-se, de início, que, no presente caso, é aplicável o disposto no art. 12 da Medida Provisória n.º 2.180-35, de 24 de agosto de 2001, *verbis*:

"Art. 12. Não estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição obrigatório as sentenças proferidas contra a União, suas autarquias e fundações públicas, quando a respeito da controvérsia o Advogado-Geral da União ou outro órgão administrativo competente houver editado súmula ou instrução normativa determinando a não-interposição de recurso voluntário."

É que, tratando-se de demanda aforada por servidor público civil, tendente ao recebimento do reajuste de 28,86%, a autarquia federal não recorre da sentença, em atenção à Súmula Administrativa n.º 3 da Advocacia-Geral da União, assim redigida:

"**Súmula Administrativa n.º 3 da AGU** - Não se recorrerá da decisão judicial que conceder reajuste de 28,86% sobre os vencimentos do servidor público civil, em decorrência da Lei n.º 8.627/93, com a dedução dos percentuais concedidos ao servidor, pela mesma lei, a título de reposicionamento. Os recursos já interpostos contra decisões semelhantes serão objeto de pedidos de desistência."

Assim, considerando-se que a sentença reconheceu aos autores o direito ao índice de 28,86%, reajuste a que se dirige o comando da supramencionada súmula administrativa, tem-se que, no caso presente, a remessa oficial não deve ser conhecida, por incidir o contido no art. 12 da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, que, expressamente, define que as sentenças proferidas dentro desses limites não se submetem ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO** da remessa oficial.  
Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau, procedendo-se às anotações necessárias.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.03.99.030135-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : LINFORTE MOVEIS LTDA e outros  
: LINO FERRARI  
: IRINEU ROVINA  
ADVOGADO : APARECIDO BALSALOBRE  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 92.00.00001-7 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS** em face de **Indústria e Comércio de Móveis Linoforte Ltda e outros**, nos embargos à execução opostos pela apelada, tendentes ao reconhecimento de sua ilegitimidade passiva, da ilegitimidade do título executivo, de ser indevida a exigência do recolhimento do adicional destinado ao FUNRURAL e ao INCRA e da impossibilidade da cobrança da diferença do salário maternidade referente ao aumento do prazo de sua concessão de 84 para 120 dias.

O MM. Juiz *a quo* julgou improcedentes os embargos (fl. 261).

Às fl. 268 a embargante interpôs recurso de apelação.

Às fl. 294 o INSS apresentou suas contrarrazões.

Às fl. 312/315 a embargante, em virtude de ter quitado ao débito, atendendo ao disposto na Medida Provisória nº 75/02, requereu a desistência dos embargos.

Às fl. 317 o juiz *a quo* homologou a desistência dos embargos e, às fl. 321, julgou extinta a execução nos termos do artigo 794, I do Código de Processo Civil.

Da mencionada decisão, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS interpôs apelação sustentando, em síntese, que:

- na apreciação do recurso, o Tribunal deverá reexaminar, de ofício, a sentença prolatada;

- não se quedou inerte, como entendeu o magistrado *a quo*, pois se manifestou sobre o pedido de desistência dos embargos, entretanto, tal petição foi extraviada;

- os bens públicos são indisponíveis, não se facultando ao administrador público deles dispor;

- a execução deve prosseguir pelo saldo remanescente.

Com contrarrazões, vieram os autos para este E. Tribunal.

**É o sucinto relatório. Decido.**

De início, não vislumbro ser o caso de reexame necessário da sentença prolatada, uma vez que o débito não excede o valor de 60 salários mínimos, nos termos do artigo 475 do Código de Processo Civil.

A sentença proferida merece reparos.

Com efeito, apesar da embargante ter efetuado o pagamento do débito em questão (fl. 314/315) no valor requerido pelo Instituto Nacional do Seguro Social e da maneira fixada pela Medida Provisória nº 75/02, a autarquia, em seu apelo, afirma que, por um equívoco da Administração, no comunicado enviado à embargante, foi cobrado valor inferior ao devido e que, em virtude disso, foi enviado a ela comunicado de ocorrência mencionando o acontecido e solicitando a complementação do montante devido.

Portanto, no primeiro comunicado enviado à embargante ocorreu um equívoco quanto ao valor devido e, com isso, nasceu o dever da Administração rever tal ato, em consonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*"ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROMOÇÃO POST MORTEM DE PROCURADOR DO DISTRITO FEDERAL. ATO ILEGAL. POSSIBILIDADE DA ADMINISTRAÇÃO EM REVER SEUS PRÓPRIOS ATOS. SÚMULA N.º 473 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. Nos termos das normas que regem a matéria em questão, evidencia-se que o ato de promoção do instituidor do benefício de pensão por morte, mostrava-se ilegal, já que não havia previsão de promoção post mortem do servidor, por critério de merecimento, como ocorreu no caso dos autos. 2. Assim, o ato que teve por fim desconstituir a promoção do de cujos ante sua flagrante ilegalidade, apresenta-se devidamente correto e assentado nos princípios que norteiam todo ato administrativo. 3. A revisão de ato praticado fora dos ditames legais não constitui mera faculdade, é um poder-dever que pode ser exercitado de ofício pela própria Administração, conforme o estabelecido no enunciado da Súmula n.º 473 da Suprema Corte. 4. Agravo regimental desprovido".*

*(STJ, 5ª Turma, AgRg no RMS 12121 / DF, rel. Min. Laurita Vaz, j. em 29.11.97, DJU de 17.12.07, p. 222).*

Ademais, o débito em discussão pertence ao erário público, sendo indevido ao administrador dele dispor sem lei que o autorize para tanto, uma vez que os interesses da administração pública são indisponíveis, conforme já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

*"TRIBUTARIO. DEBITO. PARCELAMENTO. ACRESCIMOS LEGAIS. PRINCIPIO DA INDISPONIBILIDADE DO INTERESSE PUBLICO. APLICAÇÃO. I - NA CONCESSÃO DE PARCELAMENTO, NÃO PODE A ADMINISTRAÇÃO RETIRAR NENHUM DOS ENCARGOS QUE RECAEM SOBRE A DIVIDA, PORQUANTO, EM NESSE CASO, E APLICAVEL O PRINCIPIO DA INDISPONIBILIDADE DO INTERESSE PUBLICO, TRADUZIDO NO INTERESSE DA FAZENDA. II - OFENSA AOS ART. 581 E 794, I, DO CODIGO DE PROCESSO CIVIL CARACTERIZADA. DISSENSO PRETORIANO CONFIGURADO. III - RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO".*

*(STJ, 2ª Turma, REsp 45390 / SP, rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. em 08.08.96, DJU de 26.08.96, p. 29660).*

Por fim, em casos semelhantes a este em que a Administração incorreu em equívoco a respeito do valor devido para fins de quitação da dívida, este E. Tribunal já decidiu que a execução deve prosseguir pelo montante remanescente:

*"PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PAGAMENTO DE VALOR MENOR DO QUE O DEVIDO, TENDO EM VISTA MONTANTE OFERECIDO PELA AUTARQUIA - COMUNICADO DO VALOR DO DÉBITO RESTANTE PELO INSS COM CONCESSÃO DE NOVO PRAZO PARA PAGAMENTO - PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO - OBEDIÊNCIA AOS DITAMES DA MP Nº 75/2002 - LEGALIDADE - VERBA HONORÁRIA - REDUÇÃO NOS TERMOS DO ART. 20, § 4º, DO CPC - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA. 1. O INSS ofereceu a possibilidade de quitação de dívidas com amplos benefícios conforme o teor da MP nº 75 de 24/10/2002; mas errou ao indicar o valor do débito a ser pago de modo mais vantajoso. 2. Reconhecido o erro enviou nova notificação esclarecendo o fato e convocando o executado a retirar a guia correta para que os devedores quitassem vantajosamente seus débitos nos termos da MP nº 75/02. 3. O erro da autarquia não faz nascer para o contribuinte direito de pagar débito fiscal menor. As receitas públicas só podem ser dispensadas pelo teor da lei - e medida provisória tem força de lei - e jamais pelo alvitre do agente público lançador. Assim, se a autarquia errou no cálculo do valor que o executado poderia pagar com as vantagens trazidas pela MP nº 75 tinha o dever de ofício de corrigir o equívoco jamais podendo abrir mão do saldo remanescente. 4. No âmbito da auto-tutela da Administração Pública vigora o princípio da revisão dos seus próprios atos de modo que a constatação da ilegalidade ou equívoco faz*

*nascer para o agente público o ônus de reparar a conduta administrativa anterior. 5. A remoção do equívoco atendeu o princípio da moralidade na medida em que aos agentes públicos não é dado praticar comportamentos desconformes com o interesse da Administração a que pertencem, o que certamente ocorreria se fosse prestigiado o erro que rendeu prejuízo ao orçamento da seguridade. 6. Não houve violação ao princípio da boa-fé; não se pode presumir que todo aquele que erra o faz maliciosamente. 7. A legalidade não restou arranhada pela conduta da autarquia; ao contrário, procurou obedecer aos ditames da MP nº 75/2002 e nem seria esperável outro comportamento. 8. Se a causa não exigia do patrono desforço profissional além do normal, deve ser reduzido o valor dos honorários advocatícios para R\$ 1.500,00, nos termos do preconizado pelo art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil. 9. Apelação parcialmente provida".*

*(TRF3, 1ª Turma, AC nº 2001.61.24.001751-6, rel. Min. JOHNSOM DI SALVO, j. em 22.9.09, DJF3 de 21.10.09, p. 29).*

Logo, não há o que se discutir, pois errando a Administração por cobrar valor inferior ao devido pela executada, nasce o dever de corrigir de ofício tal equívoco, uma vez que os direitos da Administração Pública são indisponíveis.

Ante o exposto, acolhendo os precedentes *supra*, com fundamento no artigo 557, § 1-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação para que a execução prossiga pelo saldo remanescente.

Diante de sua sucumbência, condeno a embargante ao pagamento de honorários advocatícios que fixo em R\$ 150,00 (cento e cinquenta reais), com fulcro no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.03.99.030293-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : IRCAP COM/ DE CARNES LTDA e outros

: DIRCEU MARTINS DA COSTA

: JOAO NOGUEIRA DE TOLEDO

ADVOGADO : JOSE PEREIRA DA SILVA

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 01.00.00164-4 1 Vr NAVIRAI/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **IRCAP - Comércio de Carnes Ltda., Dirceu Martins da Costa e João Nogueira Toledo**, em face de sentença que julgou improcedentes os embargos opostos à em execução fiscal proposta pela **União**.

Os apelantes sustentam que o veículo penhorado é utilizado pelo sócio em atividade que exerce como autônomo na intermediação da compra de gado juntos às fazendas.

Alegam os recorrentes, ainda, que a Certidão da Dívida Ativa é nula, pois não descreve a infração, com respectivas capitulação e penalidade.

É o relatório. Decido.

Não prospera o reclamo recursal.

A primeira questão devolvida à apreciação deste Tribunal refere-se à impenhorabilidade, ou não, de veículo automotor, com pequenas adaptações para uso de deficiente físico, tido como instrumento de trabalho.

Na versão do apelo, a configuração do bem como instrumento de trabalho, para submetê-lo à absoluta impenhorabilidade prevista no art. 649, VI, do Código de Processo Civil, resultaria do uso do veículo para a locomoção do apelante, de uma obra para outra.

Com o advento da Lei nº 11.382/06, o art. 649 teve seus incisos reenumerados, de forma que o tema passou a ser regulado pelo seu Inciso V, com a seguinte redação:

*V - os livros, as máquinas, as ferramentas, os utensílios, os instrumentos ou outros bens móveis necessários ou úteis ao exercício de qualquer profissão; (Alterado pela L-011.382-2006)*

A Lei fala em instrumentos ou outros bens móveis, abrindo o leque para alcançar inclusive veículos, exigindo que eles sejam **necessários** ou **úteis** ao exercício de qualquer profissão.

Necessário para o exercício de profissão é aquele bem cuja falta impossibilita tal atividade; útil é bem que torna o exercício da profissão mais cômodo, mais produtivo, de forma que sua falta não impossibilita a atividade, mas a torna mais difícil.

No caso dos autos, o veículo automotor não é instrumento indispensável ao exercício da atividade que o apelante **Dirceu Martins da Costa** alega executar - intermediação na compra de gado bovino.

No que diz respeito à utilidade de um bem móvel no exercício de uma profissão, não basta que haja a possibilidade de o bem ser usado em uma profissão qualquer, isto porque a maioria dos bens são úteis para alguma atividade. Urge que se prove que o bem seja efetivamente usado pelo embargante em sua profissão.

Os contratos juntados aos autos não comprovam que o apelante **Dirceu Martins da Costa** tenha realmente exercido qualquer atividade profissional, com a utilização do veículo penhorado.

Referidos contratos apenas prevêem que o contratado se obriga a intermediar na compra de gado bovino junto às fazendas para o contratante.

Não há prova de que o contratado cumpriu tais contratos, mesmo porque eventual descumprimento, por parte do contratado, não geraria nenhuma sanção, posto que ausente qualquer previsão contratual nesse sentido.

De mais a mais, os contratos, com reconhecimentos de firmas não contemporâneos às respectivas assinaturas, não estipulam metas para o contratado e, mesmo que estipulassem, não faria efeito, devido a ausência de sanção.

Diante dessas constatações, forçoso convir que tais documentos não comprovam que o veículo penhorado seja instrumento de trabalho do executado.

Por outro lado, deve ser afastada a alegação de nulidade da Certidão da Dívida Ativa, por falta de descrição da infração, com sua capitulação legal e penalidade.

Consta da Certidão a infração: "deixar de exhibir qualquer documento ou livro relacionados com as contribuições para a Seguridade Social"; o enquadramento legal: "Lei 8.212/91, art. 33, parágrafo 2º" e a penalidade: "multa" (f. 24-26).

Ante o exposto, com fundamento no disposto no art. 557, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.03.99.032245-5/SP  
RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : VALDIR BENEDITO RODRIGUES e outros  
APELADO : VIUVA ATTILIO ZALLA E CIA LTDA  
ADVOGADO : ROSA MARIA TIVERON  
No. ORIG. : 01.00.00026-1 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP

DESPACHO

F. 114 - diante da manifestação da CEF às f. 123-124, intime-se a parte contribuinte para pronunciar-se no prazo de 05 (cinco) dias.

F. 119-121 - anote-se na Subsecretaria, certificando-se o cumprimento.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00087 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001190-58.2004.403.6104/SP

2004.61.04.001190-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF

APELANTE : MARIA DE LOURDES CORREA GUIMARAES

ADVOGADO : FRANK DOUGLAS DE ARAUJO ROCHA

APELADO : Justica Publica

No. ORIG. : 00011905820044036104 3 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Defiro o requerido pela Procuradoria Regional da República à fl.394.

Intime-se a defesa de Maria de Lourdes Correa Guimarães para apresentar razões recursais, nos termos do artigo 600, §4º, do Código de Processo Penal.

Após, ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 15 de março de 2010.

Henrique Herkenhoff

Desembargador Federal

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.17.002726-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

APELADO : CESTARI E BERTO S/S LTDA

ADVOGADO : FERNANDA CABELLO DA SILVA e outro

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**, inconformado com a sentença que julgou procedente o pedido formulado na ação mandamental impetrada contra ato da **Gerência Executiva do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS** responsável pela região de Jaú, SP.

A apelante sustenta, em síntese, que:

a) a GFIP tem natureza jurídica de autolçamento, em que o contribuinte declara ao fisco o tributo devido;

b) havendo divergência entre o valor assim declarado e aquele efetivamente pago, a diferença configura-se débito exigível, a impedir a expedição de Certidão Negativa de Débito.

É o relatório. Decido.

A pretensão recursal prospera.

Entende o recorrente, com razão, que a GFIP tem natureza de verdadeiro lançamento por homologação. Assim, se após a declaração não suceder o pagamento, ou se este concretizar-se em valor inferior ao declarado, não haverá necessidade de lançamento de ofício, uma vez que o débito já se encontra constituído pela confissão do contribuinte.



Com efeito, o lançamento por homologação caracteriza-se pelo fato de o contribuinte apresentar ao fisco as informações concernentes ao fato gerador do tributo, antecipando, ou não o respectivo pagamento.

Essa atividade do contribuinte constitui o débito tributário, sob a condição resolutória de ulterior homologação.

Contudo, se o contribuinte apenas declara a ocorrência do fato gerador sem efetuar o pagamento do tributo devido, ou, como no caso dos autos, paga-o em quantidade inferior à devida, não há necessidade de qualquer procedimento administrativo prévio, podendo o fisco exigir imediatamente a diferença constatada.

Seguem abaixo ementas de julgamento de nossos Tribunais, no mesmo sentido:

**"TRIBUTÁRIO - TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - DÉBITO DECLARADO E NÃO PAGO - PRÉVIO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO - DESNECESSIDADE - CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO - LEGALIDADE DA RECUSA - CTN, ARTS. 205 E 206 - PRECEDENTES.**

- *Tratando-se de débito declarado e não pago, caso típico de autolanhamento, não tem lugar a homologação formal, dispensado o prévio procedimento administrativo ou notificação prévia.*

- *Existindo débito tributário vencido em nome do requerente e não estando presente nenhuma das hipóteses previstas no art. 206 do CTN, correta a recusa da autoridade administrativa em expedir a certidão negativa ou a positiva com efeitos de negativa.*

- *Recurso especial não conhecido."*

(REsp 507069/RS, Relator Min. Francisco Peçanha Martins, DJ/I de 30/08/2004, p. 248).

**"TRIBUTÁRIO. OBTENÇÃO DE CERTIDÕES. DIVERGÊNCIA DE VALORES DECLARADOS NA GFIP E OS EFETIVAMENTE RECOLHIDOS. AUTOLANÇAMENTO. CRÉDITO CONSTITUÍDO. IMPOSSIBILIDADE DE OBTENÇÃO DE CND.**

1. *Por meio das Guias de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social, o contribuinte informa os valores a serem recolhidos, sob a forma de autolanhamento. Assim, não há que se falar em necessidade de lançamento homologatório a fim de conferir exigibilidade ao crédito previdenciário. Tal só é imprescindível quando há necessidade de acertamento entre os valores declarados pelo contribuinte e aqueles que a Previdência entende devidos, quando, então, eventuais divergências deverão ser objeto de lançamento de ofício.*

2. *Comprovada a existência de divergências entre os valores declarados nas GFIPs e os efetivamente recolhidos, não assiste à impetrante o direito à certidão pleiteada.*

3. *Apelação improvida."*

(TRF1, Oitava Turma, AMS 2005.38.00.039007-9/MG, Rel. Desembargador Federal Leomar Barros Amorim De Sousa, DJ p.229 de 24/08/2007)

**"TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. DÉBITO TRIBUTÁRIO. CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITOS. DIVERGÊNCIAS NA GUIA DE RECOLHIMENTO AO FGTS E INFORMAÇÕES À PREVIDÊNCIA SOCIAL. GFIP. IMPOSSIBILIDADE DE EXPEDIÇÃO. I - O Código Tributário Nacional, ao prever que a lei poderá exigir prova de quitação de tributos (art. 205), estabelece que os contribuintes poderão obter certidões negativas de duas espécies: a certidão negativa de débitos - CND, prevista no art. 205, e a certidão positiva com efeitos de negativa, prevista no art. 206. II - A certidão concedida pela Administração Pública será negativa quando inexistentes débitos tributários. Será, por outro lado, positiva com efeitos de negativa, quando existentes débitos com a exigibilidade suspensa ou em curso de cobrança em que tenha sido efetivada a penhora. III - No que se refere especificadamente às contribuições sociais declaradas em GFIP (Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social), cuja apresentação obrigatória está prevista no art. 32, IV, da Lei nº 8.212/91 (regulamentado pelo art. 225, IV e seus §§ 1º a 6º do Decreto 3.048/99), a própria lei instituidora é expressa no sentido de que a referida declaração é um dos modos de constituição do crédito da seguridade social (Lei 8.212/91, art. 33, § 7º, redação da Lei 9528/97). STJ - Primeira Seção - AgRg nos EAg 670326 - 2005/0181931-2 - Min. Teori Albino Zavascki - D.J. 14/06/2006 - DJ 01/08/2006 p. 360. IV - Constituído o crédito tributário, fica obstada legitimamente a expedição da certidão negativa de débitos. V - Recurso improvido."**

(TRF3, AMS 200261200044896, Segunda Turma, rel. Desembargadora Federal Cecília Mello, j. 10/07/2007, DJU 03/08/2007 p. 676)

**"TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CERTIDÃO REGULARIDADE FISCAL. DIVERGÊNCIA GFIP. CONSTITUIÇÃO DE CRÉDITOS. 1. A certidão negativa de débito - CND e a certidão positiva com efeitos de negativa - CPD-EN têm por objeto atestar a regularidade contributiva do sujeito passivo tributário perante o Fisco. 2. A existência de débitos tributários incontroversos, deduzidos da divergência existente entre o montante informado pelo contribuinte em GFIP e o quantum efetivamente recolhido na rede bancária via GPS, torna prescindível o lançamento do crédito tributário correspondente, que se revela exigível de pronto porque regularmente constituídos. Nesse quadro, inviável cogitar-se em expedição de certidão positiva com efeitos de negativa de débitos (CTN, art. 205). 3. Apelação e remessa oficial providas."**

(TRF4, Primeira Turma, APELREEX 200472000085406, rel. Desembargador Federal Álvaro Eduardo Junqueira, j. 21/01/2009, D.E. 10/02/2009)

**"TRIBUTÁRIO. EXPEDIÇÃO DE CND. REALIDADE DO FATO CERTIFICADO. DIVERGÊNCIA DE VALORES NA GFIP (GUIA DE RECOLHIMENTO DO FGTS E INFORMAÇÕES DA PREVIDÊNCIA SOCIAL). IMPOSSIBILIDADE**

*DE EXPEDIÇÃO DA CND. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PROVIDAS. 1 - Cuida-se de apelação da sentença que concedeu a segurança, para assegurar à impetrante o direito líquido e certo à Certidão Negativa de Débito, fundamentando no sentido de que a confissão de dívida por meio das GFIP's somente dispensa o INSS de proceder o lançamento para a constituição do crédito fiscal quando o montante do débito apurado for idêntico àquele constante na declaração do contribuinte, o que não corresponde ao caso dos autos. 2 - A certidão deve espelhar a realidade do fato certificado, assim, a expedição da CND, a quem efetivamente não esteja quite com a Fazenda Pública, caracteriza falsa declaração sobre fato juridicamente relevante, e põe em dúvida a fé pública de que se revestem tais documentos. 3 - Entre outras situações, a falta de recolhimento, no devido prazo, do valor correspondente ao crédito tributário, assim regularmente constituído pelo contribuinte, acarreta, entre outras conseqüências, as de autorizar sua inscrição em dívida ativa, fixar o termo a quo do prazo de prescrição para sua cobrança, inibir a expedição de certidão negativa do débito e afastar a possibilidade de denúncia espontânea. 4 - No presente caso, também a existência de divergência entre os valores recolhidos e declarados, apontada pelo impetrado no relatório de restrições, justifica a negativa de fornecimento de CND ou CPDEN, tendo em vista que, em princípio, a empresa está em débito com o Fisco. 5 - Apelação do INSS e remessa oficial providas."*  
(TRF5, Segunda Turma, AMS 20048000076131, rel. Desembargador Federal Napoleão Maia Filho, j. 20/06/2006, DJ 09/07/2008 p. 161)

Quanto à alegada compensação, há de se observar que, na via de mandado de segurança não há espaço para dilação probatória, assim sendo resta inviável examinar a legitimidade da compensação realizada pelo contribuinte por, conta própria.

De fato, o contribuinte pode socorrer-se da compensação como forma de reaver tributo pago indevidamente. No entanto a administração tributária tem o poder de fiscalizar essa operação, verificando o cumprimento das exigências legais. Sem tais formalidades a compensação não surtirá seus efeitos liberatórios.

O Superior Tribunal de Justiça - STJ tem decidido reiteradamente nesse sentido, conforme mostra a ementa abaixo:

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

*1. O mandado de segurança é instrumento adequado à declaração do direito de compensação de tributos indevidamente pagos, em conformidade com a Súmula 213 do STJ. (Precedentes das Turmas de Direito Público: RMS 13.933/MT, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJ 31.08.2007; REsp 579.488/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 23.05.2007; AgRg no REsp 903.020/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, DJ 26.04.2007; e RMS 20.523/RO, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJ 08.03.2007).*

*2. Ao revés, é defeso, ao Judiciário, na via estreita do mandamus, a convalidação da compensação tributária realizada por iniciativa exclusiva do contribuinte, porquanto necessária a dilação probatória. (Precedentes: AgRg no REsp 728.686/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/10/2008, DJe 25/11/2008; REsp 900.986/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/03/2007, DJ 15/03/2007; REsp 881.169/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/10/2006, DJ 09/11/2006; REsp 645.493/PE, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/09/2005, DJ 03/10/2005).*

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

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

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

*6. Recurso especial desprovido."*

*(REsp 1040245/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/03/2009, DJe 30/03/2009)*

Ante o exposto, com fundamento no disposto no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação para denegar a segurança.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.19.004531-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : IND/ MECANICA BRASPAR LTDA  
ADVOGADO : DEBORA ROMANO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DESPACHO

A procuração de f. 08 não outorga poderes para a renúncia. Destarte, intime-se a apelante a trazer aos autos instrumento de mandato com poderes especiais em conformidade com o art. 38 do Código de Processo Civil, para homologação nos termos de f. 204-205.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2010.

Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.24.001405-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : ADELIA MARIA APPOLONI CORREIA  
ADVOGADO : MARCELO MARCOS ARMELLINI e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CAMILA MODENA e outros

DESPACHO

F. 131 - intime-se, por meio da Imprensa Oficial, a advogada CAMILA MODENA a apor sua assinatura no documento, no prazo de 05 (cinco) dias, certificando-se o cumprimento. Cumprida tal determinação, defiro a vista requerida por (05 dias).

F. 132-134 e f. 136-137 - anote-se na Subsecretaria, certificando-se o cumprimento.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00091 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004092-15.2004.403.6126/SP  
2004.61.26.004092-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : JACQUES BRODER COHEN  
ADVOGADO : CARLOS FERNANDO DE FARIA KAUFFMANN e outro  
APELANTE : SERGIO SUKORSKI  
ADVOGADO : RUBENS LOPES e outro  
APELANTE : EDIMAR MOMPEAN  
ADVOGADO : DARCIO ALCANTARA e outro  
APELANTE : CLAUDIO AUGUSTO ROSA LOPES

ADVOGADO : FRANCISCO NEVES COELHO e outro

APELADO : Justica Publica

#### DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas por Jacques Broder Cohen, Sérgio Sukorski, Edimar Mompean e Cláudio Augusto Rosa Lopes, visando à reforma da r. sentença prolatada pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara Federal de Santo André, SP, que os condenou a 2 (dois) anos e 8 (oito) meses de reclusão, mais o pagamento de 13 (treze) dias-multa, como incurso nas sanções do art. 1º, inciso I, da Lei nº 8.137/90.

Em contrarrazões, o *Parquet* Federal manifesta-se pelo desprovimento dos recursos.

Nesta instância, o Ministério Público Federal, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República João Bosco Araújo Fontes Junior, opina pela declaração da extinção da punibilidade, por força da prescrição. É o sucinto relatório.

Decido.

A r. sentença transitou em julgado para o órgão acusador, regulando-se a prescrição pela pena concretamente aplicada ao réu, nos termos do artigo 110, § 1º, do Código Penal.

No presente caso, desconsiderando-se o acréscimo pela continuidade delitiva, os réus foram condenados a uma pena de 2 (dois) anos de reclusão, de modo que o prazo prescricional da pretensão punitiva é de 4 (quatro) anos, *ex vi* do art. 109, inciso V, do Código Penal.

Examinando-se os autos, constata-se que o prazo de 4 (quatro) anos decorreu integralmente entre a data do fato mais recente, 30 de junho de 1997, e a data do recebimento da denúncia, 12 de agosto de 2004.

Resta, pois, prejudicada a análise das alegações contidas nas razões recursais, porquanto extinta a punibilidade em razão da prescrição da pretensão punitiva estatal.

Ante o exposto e com fundamento nos artigos 109, inciso V; 107, inciso IV, 110, § 1º, e 119, todos do Código Penal; bem como no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno deste Tribunal, declaro extinta a punibilidade do fato e julgo prejudicadas as apelações.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos ao juízo de origem, observadas as formalidades de praxe.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de março de 2010.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00092 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.075584-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE : JOSE CLAUDIO LUCCHIARI

ADVOGADO : LEONARDO AFONSO PONTES

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

No. ORIG. : 2004.61.02.009118-2 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por **JOSÉ CLÁUDIO LUCCHIARI** à r. decisão monocrática de f. 203-205, por meio do qual o e. Relator rejeitou embargos de declaração interpostos em face da decisão que julgou prejudicado o recurso de agravo de instrumento apresentado pelo embargante, recurso que visa a concessão de efeito suspensivo, em ação possessória, quanto à determinação de desocupação de imóvel financiado sob as normas do SFH - Sistema Financeiro da Habitação - o sobrestamento da ação até o deslinde de ação de usucapião acerca do bem, a nulidade de ato de transmissão da propriedade e o reconhecimento da prescrição aquisitiva do imóvel, temas debatidos na ação originária.

A embargante alega, em síntese, que os presentes embargos de declaração tem fins de prequestionamento, uma vez que o e. Relator não se referiu expressamente, na r. decisão embargada, aos arts. 5º, LIV e LV, da Constituição Federal, e arts. 535 e 557, do Código de Processo Civil.

É o relatório.

DE C I D O.

O embargante pretende a integração do v. acórdão para fazer dele constar expressa menção a diversos dispositivos legais, possibilitando, assim, o prequestionamento da matéria.

No entanto, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Assim, apesar de terem sido trazidos aos autos diversos argumentos para a reforma da decisão agravada, observo que o i. Juiz Federal Relator encontrou motivação suficiente para decidir em sentido contrário, não estando obrigado a apreciar todos os argumentos expedidos pela parte.

Nesse sentido, o i. Desembargador Marcos César, da 5ª Câmara do Tribunal de Justiça de São Paulo, ao apreciar os embargos de declaração nº 97.167-1, aduziu que:

*"tem proclamado a jurisprudência que o juiz não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e tampouco a responder um a um todos os seus argumentos ("RJTJESP", ed. LEX, vols. 104/340; 111/414). O que importa, e isso foi feito no venerando acórdão, é que se considere a causa posta, fundamentalmente, em moldes de demonstrar as razões pelas quais se concluiu o **decisum**, ainda que estas não venham sob o contorno do exame da prova e diante dos textos jurídicos que às partes se afigure adequado". (RJTJESP 115/207 - grifei)*

Nessa esteira vem decidindo o C. Superior Tribunal de Justiça, a exemplo de incontáveis julgados, dos quais destaco:

".....

*II - O Tribunal não está obrigado a examinar todos os fundamentos postos pelo recorrente, se um deles, suficiente para decidir a controvérsia é prejudicial dos outros.*

*III - Recurso desprovido".*

*(STJ, 1º turma, REsp. n.º 159.288/SP, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, unânime, j. em 19.11.98, D.J.U. de 15.3.99, p. 102)*

".....

*O órgão para expressar a sua convicção não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Embora sucinta ou deficiente, a motivação, pronunciando-se sobre as questões de fato e de direito para fundamentar o resultado, exprimindo o sentido geral do julgamento, não emoldura negativa de vigência aos arts. 458, II e 535, II, CPC, nem entremostra confronto com o art. 128, do mesmo Código".*

*(STJ, 1ª turma, REsp. n.º 150.071/SP, rel. Min. Milton Luiz Pereira, unânime, j. em 4.6.98, D.J.U. de 10.8.98, p. 22).*

".....

*Exigir que o Tribunal 'a quo' se pronuncie sobre todos os argumentos levantados pela parte implicaria reexame da matéria julgada, o que não se coaduna com o fim dos embargos. O Poder Judiciário, para expressar sua convicção, não precisa se pronunciar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes. Recurso não conhecido".*

*(STJ, 5ª Turma, REsp. n.º 198.681/SP, rel. Min. Felix Fischer, unânime, j. em 18.3.99, D.J.U. de 17.5.99, p. 232).*

*"Mesmo nos embargos de declaração com o fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil para o reexame da causa" (STJ - 1ª Turma, Resp n.º 13.8430/SP-Edcl, rel. Min. Demócrito Reinaldo, unânime, j. 6.4.92, D.J.U. de 24.08.92, p. 12.980).*

Ante o exposto, **REJEITO** os embargos de f. 209-233.

Ultrapassados os prazos legais sem a interposição de recurso, certifique-se o trânsito em julgado, remetendo-se os autos ao arquivo, após dar-se baixa na distribuição.

F. 207-208 - anote-se na Subsecretaria, certificando-se o cumprimento.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00093 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.098656-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE : JOSE ALIPIO RIBEIRO DOS SANTOS e outro

: JOAO BATISTA OLIVEIRA DE BRITO

ADVOGADO : TATIANA DOS SANTOS CAMARDELLA

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARIA INES SALZANI M PAGIANOTTO

PARTE AUTORA : ELISEU VIEIRA e outros

: JOAO MARTINEZ

: JOSE JULIO GOMES

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

No. ORIG. : 1999.61.00.015123-0 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por **José Alípio Ribeiro dos Santos e João Batista Oliveira de Brito**, inconformados com a decisão proferida pela e. Juíza Federal Convocada relatora Ana Alencar, que negou provimento ao agravo de instrumento, sob o fundamento de que o recurso era descabido, uma vez que o Juízo *a quo* proferira sentença de extinção da execução em relação aos exequentes, ora embargantes.

Sustentam os recorrentes que a r. decisão padece de omissão porque não mencionou "*quais os fundamentos legais e jurídicos de forma geral, que levaram este D. Juízo a negar seguimento ao recurso de agravo de instrumento*" (f. 101). Aduzem, ainda, que a execução prosseguirá em relação aos demais litisconsortes, não se tratando, o provimento agravado, portanto, de sentença mas de decisão interlocutória, impugnável via agravo de instrumento.

**É o sucinto relatório. Decido.**

Os embargos de declaração estão previstos no art. 535 do Código de Processo Civil, *verbis*:

"Art. 535. Cabem embargos de declaração quando:

I - houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;

II - for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal."

Discorrendo sobre o tema, ensina o saudoso mestre Moacyr Amaral Santos :

"Ocorre obscuridade sempre que há falta de clareza na redação do julgado, tornando difícil dele ter-se a verdadeira inteligência ou exata interpretação. A figura da dúvida, como causa justificadora para oposição de embargos de declaração, foi eliminada pela Lei n.º 8.950, de 13-12-1994, por se encontrar subsumida à da obscuridade. Verifica-se contradição quando o julgado apresenta proposições entre si inconciliáveis. Dá-se omissão quando o julgado não se pronuncia sobre ponto, ou questão, suscitado pelas partes, ou que o juiz ou juízes deveriam pronunciar-se de ofício. Qualquer desses defeitos pode aparecer na fundamentação ou na parte dispositiva do julgado, e até mesmo do confronto do acórdão com sua ementa."

Como se vê, os embargos de declaração destinam-se à correção ou eliminação de vícios que representem inobservância à exigência de clareza, precisão, completude e coerência, qualidades que devem inspirar os provimentos judiciais em geral.

Ditos embargos não têm, pois, como objetivo a correção de *erros in judicando*, ou seja, não são instrumento adequado à reforma do julgado.

É certo que o recurso pode ter efeito modificativo, mas desde que a alteração do julgado resulte da eliminação de um daqueles vícios estampados nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil. Precisamente nesse sentido é a lição de Humberto Theodoro Júnior :

*"No caso de obscuridade ou contradição, o decisório será expungido, eliminando-se o defeito nele detectado. Em qualquer caso, a substância do julgado será mantida, visto que os embargos de declaração não visam à reforma do acórdão, ou da sentença. No entanto, será inevitável alguma alteração no conteúdo do julgado, principalmente quando se tiver de eliminar omissão ou contradição. O que, todavia, se impõe ao julgamento dos embargos de declaração é que não se proceda a um novo julgamento da causa, pois a tanto não se destina esse remédio recursal. As eventuais novidades introduzidas no decisório primitivo não podem ir além do estritamente necessário à eliminação da obscuridade ou contradição, ou ao suprimento da omissão."*

Não é outro o entendimento do Professor Vicente Greco Filho :

*"Cabem embargos de declaração quando há na sentença obscuridade ou contradição, bem como omissão de ponto sobre o qual ela deveria pronunciar-se. No primeiro caso, embargos em virtude de obscuridade ou contradição, estes têm finalidade explicativa, ou seja, têm por fim extrair o verdadeiro entendimento da sentença; no caso de embargos em virtude de omissão, a finalidade é integrativa, a de completar o julgamento que foi parcial. A obscuridade é o defeito consistente na difícil compreensão do texto da sentença e pode decorrer de simples defeito redacional ou mesmo de má formulação de conceitos. Há obscuridade quando a sentença está incompreensível no comando que impõe e na manifestação de conhecimento e vontade do juiz. A obscuridade da sentença como os demais defeitos corrigíveis por meio de embargos de declaração prejudicando a inteligência da sentença prejudicarão a sua futura execução. A dúvida é o estado de incerteza que resulta da obscuridade. A sentença claramente redigida não pode gerar dúvida. Contradição é a afirmação conflitante, quer na fundamentação, quer entre a fundamentação e a conclusão. Nesses casos, a correção da sentença em princípio não levaria a uma verdadeira modificação da sentença, mas apenas a um esclarecimento de seu conteúdo. Todavia, a conta de esclarecer, eliminar uma dúvida, obscuridade ou contradição, já tem havido casos de serem proferidas novas sentenças. De fato, se a contradição é essencial, ao se eliminar a contradição praticamente se está proferindo uma nova decisão. No caso de omissão, de fato, a sentença é complementada, passando a resolver questão não resolvida, ganhando substância, portanto, As questões que devem ser resolvidas pelo juiz são todas as relevantes postas pelas partes para a solução do litígio, bem como as questões de ordem pública que o juiz deve resolver de ofício, como, por exemplo, a coisa julgada. Nesse caso, os embargos podem ter efeito modificativo."*

No caso presente, os embargantes aduzem que o *decisum* atacado padece de omissão, pois não teria apontado qual fundamento foi levado em consideração para a negativa de seguimento ao agravo.

Razão não assiste aos embargantes.

A decisão atacada é bastante clara ao afirmar que *"o ato judicial impugnado possui natureza de sentença e, como tal, não é impugnável via agravo de instrumento"* (f. 95).

Assim, o recurso interposto é descabido, visto que a execução foi extinta em relação aos embargantes, o que constou do r. julgado embargado e, por si, é fundamentação suficiente à negativa de seguimento ao agravo.

Deveras, vê-se que os embargantes pretendem a reforma do julgado, o que, *data venia*, não é possível em sede de embargos de declaração.

Ante o exposto, REJEITO os presentes embargos.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.007085-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

APELADO : EDITORA PANORAMA LTDA

ADVOGADO : RICARDO BOCCHINO FERRARI

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 99.00.00512-5 A Vr JUNDIAI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de reexame necessário, tido por ocorrido, e de apelação interposta pelo **Instituto Nacional do Seguro Social** em face da **Editora Panorama**, nos embargos à execução opostos pela segunda, tendentes ao reconhecimento da inexistência do débito, da não aplicação do artigo 106 do Código Tributário Nacional e da impossibilidade de incidência dos juros em patamar superior a 12% ao ano.

Na sentença, a MM. Juíza de primeiro grau julgou procedentes os embargos: "*para o fim de declarar a inexistência de relação jurídica entre o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e a embargante Editora Panorama Ltda que a obrigue a recolher contribuição previdenciária sobre a remuneração paga aos avulsos e autônomos. Por conseguinte, procedentes os embargos e insubsistentes a penhora. Em atenção ao princípio da sucumbência arcará a embargada com as custas, despesas processuais, honorários advocatícios, arbitrados equitativamente em 5% do valor do débito*".

O apelante sustenta, em síntese, que:

a) a NFLD, objeto da execução, refere-se a débitos suplementares de contribuições previdenciárias devidas ao INSS, incidentes sobre as remunerações pagas pela empresa aos segurados trabalhadores autônomos;

b) é devida a contribuição previdenciária incidente sobre as remunerações de trabalhadores autônomos a cargo da empresa, conforme o prevista no artigo 1º, inciso I, da Lei Complementar nº 84/96;

Não foram apresentadas contrarrazões.

#### É o sucinto relatório. Decido.

A sentença merece reparos.

Com efeito, é entendimento pacífico do Supremo Tribunal Federal que é devida e constitucional a contribuição prevista no artigo 1º da Lei Complementar nº 84, de 18 de janeiro de 1996:

*"EMENTA: Contribuição social sobre a remuneração de autônomos e administradores instituída pela LC 84, de 18.01.96: constitucionalidade: precedente (RE 228.321, Pleno, Carlos Velloso, DJ 30.5.2003)".*

*(STF, 1ª Turma, AI 608242 AGR/RS, rel. Min. Sepúlveda Pertence, unânime, j. em 26.04.2007, DJE de 24.05.07).*

*"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL INCIDENTE SOBRE A REMUNERAÇÃO DE AUTÔNOMOS, ADMINISTRADORES E AVULSOS. LEI COMPLEMENTAR Nº 84/96. MINISTRO-RELATOR. COMPETÊNCIA PARA NEGAR SEGUIMENTO A RECURSO. ART. 21, § 1º, DO RI/STF E ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. O despacho baseou-se em precedente do Plenário do Supremo Tribunal Federal, que decidiu no sentido da constitucionalidade da contribuição social incidente sobre a remuneração ou retribuição pagas ou creditadas aos segurados empresários, trabalhadores autônomos e avulsos e demais pessoas físicas, prevista no art. 1º da LC 84/96. Em face dessa orientação -- da qual não discrepa o acórdão recorrido -- neguei seguimento ao recurso extraordinário. Não há como sustentar que a referida decisão, porque tomada em um único processo, não constitui jurisprudência sumulada e, portanto, não pode ser invocada. Agravo regimental improvido".*  
*(STF, 1ª Turma, RE 249634, rel. Min. Ilmar Galvão, unânime, j. em 31.08.1999, DJ de 19.11.1999).*

No caso, o débito cobrado pelo apelante é devido, uma vez que compreende contribuições sobre as remunerações pagas a autônomos no período de 05/96 a 12/97 (fl. 37), quando já em vigência a Lei Complementar nº 84/96.

Tratando-se de embargos, os honorários devem ser fixados na forma do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao apelo e ao reexame necessário, tido por ocorrido, para julgar improcedentes os embargos à execução, nos termos da fundamentação *supra*.

Diante de sua sucumbência, condeno a embargante ao pagamento de honorários advocatícios que fixo em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), com fundamento no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.



Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.013738-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : CONDE COML/ E IMPORTADORA LTDA  
ADVOGADO : ELLEN FALCAO DE BARROS COBRA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 98.00.25848-5 12 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Conde Comercial e Importadora Ltda.**, inconformada com a sentença que julgou improcedente o pedido formulado na ação declaratória de inexistência de relação jurídica ajuizada em face do **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**.

A apelante afirma que, em um parcelamento celebrado com o apelado, este incluiu valores referentes ao pro labore, juros de mora acima do limite legal e multa incompatível com a denúncia espontânea.

É o relatório.

A sentença de primeiro grau não merece reparos.

Há que ser rejeitada a alegação de que houve inclusão de valores relativos à exação declara inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal.

De fato, os documentos juntados aos autos (f. 101-119) dão conta que não foram incluídos no parcelamento valores relativos às contribuições incidentes sobre a remuneração de autônomos e administradores, julgadas inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal - STF.

Por outro lado, a apelante afirma que efetuou denúncia espontânea, seguida de pedido de parcelamento do débito, o que, segundo ela, produziria o afastamento da multa moratória.

O tema diz com o disposto no artigo 138, *caput*, do Código Tributário Nacional, *in verbis*:

*"Art. 138. A responsabilidade é excluída pela denúncia espontânea da infração, acompanhada, se for o caso, do pagamento do tributo devido e dos juros de mora, ou do depósito da importância arbitrada pela autoridade administrativa, quando o montante do tributo dependa de apuração."*

A jurisprudência do extinto Tribunal Federal de Recursos não favorece a autora:

*"Súmula 208. A simples confissão da dívida, acompanhada do seu pedido de parcelamento, não configura denúncia espontânea."*

*O Superior Tribunal de Justiça não se distanciou desse entendimento:*

**"TRIBUTÁRIO. CONFISSÃO DE DÍVIDA. PARCELAMENTO DO DÉBITO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA NÃO CONFIGURADA. EXCLUSÃO DA MULTA MORATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE.**

**1. O benefício previsto no art. 138 do CTN não se aplica aos casos em que o contribuinte faz opção pelo parcelamento do débito tributário, exigindo-se, para a exclusão da multa moratória, o integral pagamento do tributo devido e dos juros de mora, ou o depósito da importância arbitrada pela autoridade administrativa.**

**2. Agravo regimental improvido."**

*(STJ, 1ª Seção, AERESP n.º 329147/PR, rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. em 22.10.2003, unânime, DJU de 10.11.2003, p. 150)*

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVOS REGIMENTAIS. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. PARCELAMENTO DO DÉBITO. EXCLUSÃO DA MULTA MORATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. DIVERGÊNCIA SUPERADA.**

*Nega-se provimento aos agravos regimentais, em face das razões que sustentam a decisão agravada, sendo certo que a egrégia Primeira Seção deste Tribunal pacificou o entendimento no sentido de que não deve ser aplicado o benefício da denúncia espontânea nas hipóteses em que há parcelamento do débito tributário, eis que o cumprimento da obrigação foi desmembrado e só será quitada quando satisfeito integralmente o crédito, ressalvado o ponto de vista*

deste Relator. (Precedentes: REsp n.º 284189/SP e REsp n.º 378795/GO, ambos da relatoria do eminente Ministro Franciulli Netto)"

(STJ, 1ª Seção, AERESP n.º 246545/RS, rel. Min. Francisco Falcão, j. em 8.10.2003, unânime, DJU de 3.11.2003, p. 242).

Esta Turma também tem decidido pela incidência da multa em tal situação:

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PARCELAMENTO DE DÉBITO PREVIDENCIÁRIO. EXCLUSÃO DE MULTA MORATÓRIA. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. INOCORRÊNCIA.**

*I - O pedido de parcelamento da dívida junto ao órgão previdenciário não se confunde com o instituto da denúncia espontânea previsto no artigo 138 do CTN. Entendimento consolidado na Súmula n.º 208 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes do E. STJ.*

*2 - Ausente requisito essencial para o deferimento da medida requerida, mantém-se a decisão recorrida.*

*3 - Agravo de instrumento desprovido."*

(TRF/3ª Região, 2ª Turma, AG 102924/SP, proc. n.º 2000.03.00.009066-7, rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, j. em 26.8.2003, DJU de 12.9.2003, p. 445).

**"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FALTA DE RECOLHIMENTO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA (CONFISSÃO). PARCELAMENTO. MULTA MORATÓRIA. EXCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. CTN, ART. 138. INAPLICABILIDADE.**

*I - A multa moratória decorre da impontualidade no pagamento da obrigação previdenciária e resulta de previsão legal, não podendo ser afastada quando o contribuinte não paga ou paga fora do prazo. Doutra parte, a confissão da dívida e o seu parcelamento não configuram denúncia espontânea (CTN, artigo 138).*

*II - A impontualidade e o descumprimento do dever legal não podem servir de prêmio e incentivo ao contribuinte inadimplente. Daí não ter o parcelamento do débito e a denúncia espontânea ou confissão o poder de excluir a multa legal em razão da mora debitoris, sendo inaplicável o disposto no artigo 138 do Código Tributário Nacional.*

*III - Recurso do INSS e remessa oficial providos."*

(TRF/3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 372067/SP, proc. n.º 97.03.029570-3, rel. Des. Fed. Aricê Amaral, j. em 20.11.2001, DJU de 6.3.2002).

Quanto à aplicação da **taxa SELIC**, o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional estabelece que os juros de mora são calculados à taxa de um por cento ao mês somente se a lei não dispuser de modo diverso.

Ora, o art. 34, *caput*, da Lei n.º 8.212/91 dispõe que "*as contribuições sociais e outras importâncias arrecadadas pelo INSS, incluídas ou não em notificação fiscal de lançamento, pagas com atraso, objeto ou não de parcelamento, ficam sujeitas aos juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia-SELIC, a que se refere o art. 13 da Lei n.º 9.065, de 20 de junho de 1995, incidentes sobre o valor atualizado, e multa de mora, todos de caráter irrelevável*".

Como se vê, não há incompatibilidade entre o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional e o art. 34, *caput*, da Lei n.º 8.212/91, até porque aquele dispositivo legal abre espaço para que lei disponha em sentido diverso.

De outra parte, inexistente inconstitucionalidade no art. 34 da Lei n.º 8.212/91.

Em primeiro lugar, porque não havia ofensa ao revogado § 3º do art. 192 da Constituição Federal, que, além de não ser auto-aplicável (Supremo Tribunal Federal, Súmula 648), tratava de juros remuneratórios e não de juros moratórios ou compensatórios.

Em segundo lugar, porque não procede o argumento de que a SELIC, por possuir componente remuneratório, mostra-se incompatível com o direito tributário.

Nesse sentido é firma a jurisprudência:

*"Ementa: .... II. O art. 161 do CTN, ao estipular que os créditos não pagos novencimento serão acrescidos de juros de mora calculados à taxa de 1%, ressalva, expressamente, 'se a lei não dispuser de modo diverso', de modo que, estando a Selic prevista em lei, inexistente ilegalidade na sua aplicação. ...."*

(STJ. REsp 267788/PR. Rel.: Min. João Otávio de Noronha. 2ª Turma. Decisão: 1º/04/03. DJ de 16/06/03, p. 274)

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.021327-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : ORDEM AUXILIADORA DAS SENHORAS EVANGELICAS OASE  
ADVOGADO : WALDIR LUIZ BRAGA  
: PLINIO JOSE MARAFON  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 96.00.24351-4 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **Ordem Auxiliadora das Senhoras Evangélicas**, inconformada com a sentença que julgou improcedente o pedido de isenção da contribuição patronal devida pela filial da apelante formulado em face do **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**.

A apelante alega, preliminarmente, nulidade da sentença, pois não lhe foi dada oportunidade de manifestar-se sobre a contestação do réu.

No mérito, a recorrente sustenta, em síntese, que a apelante preenche todos os requisitos legais para a imunidade da cota patronal das contribuições previdenciárias, sendo que a imunidade conferida à matriz deve ser estendida à suas filiais.

É o relatório. Decido.

Não prospera o reclamo recursal.

Inicialmente, deve ser afastada a alegada nulidade.

De fato, a oportunidade para réplica apenas será necessária quando o réu alegar em contestação defesa indireta ou alguma das preliminares do art. 301 do Código de Processo Civil.

Quanto ao mérito, a apelante alega que é entidade filantrópica de utilidade pública, possuindo certificado de isenção da cota patronal e que essa isenção deve ser estendida à sua filial, mesmo que tenha sido criada a partir da vigência do Decreto-Lei nº 1.572/77.

A questão debatida nos autos refere-se à possibilidade, ou não, de se estender a imunidade concedida à matriz, antes da vigência do Decreto-Lei nº 1.572/77, às suas filiais criadas depois da revogação do benefício fiscal por este diploma legal.

Dispõe o art. 1º, §§ 1º e 2º, do Decreto-Lei nº 1.572/77, *verbis*:

*"Art. 1º Fica revogada a Lei nº 3.577, de 4 de julho de 1959, que isenta da contribuição de previdência devida aos Institutos e Caixas de Aposentadoria e Pensões unificados no Instituto Nacional de Previdência Social - IAPAS, as entidades de fins filantrópicos reconhecidas de utilidade pública, cujos diretores não percebam remuneração.*

*§ 1º A revogação a que se refere este artigo não prejudicará a instituição que tenha sido reconhecida como de utilidade pública pelo Governo Federal até a data da publicação deste Decreto-Lei, seja portadora de certificado de entidade de fins filantrópicos com validade por prazo indeterminado e esteja isenta daquela contribuição.*

*§ 2º A instituição portadora de certificado provisório de entidade de fins filantrópicos que esteja no gozo de isenção referida no "caput" deste artigo e tenha requerido ou venha a requerer, dentro de 90 (noventa) dias a contar do início da vigência deste Decreto-Lei, o seu reconhecimento como de utilidade pública federal continuará gozando de aludida isenção até que o Poder Executivo delibere sobre aquele requerimento.."*

Para o fisco, a ressalva prevista no § 1º do artigo 1º do referido Decreto-Lei não alcança as filiais da pessoa jurídica beneficiária, se esta filial ou estabelecimento for criada a partir da vigência do referido Decreto-Lei.

A apelante, por seu turno, afirma que a titular do benefício é a pessoa jurídica, constituída nos moldes da lei civil, não importando que o cadastro no CGC de estabelecimento ou filial tenha ocorrida posteriormente.

Inicialmente deve-se ressaltar que a manutenção da qualidade de utilidade pública da entidade vai depender do cumprimento, pela interessada, dos requisitos legais.

Se esses requisitos forem alterados ao longo do tempo, a entidade beneficiária deverá adequar-se às novas exigências, para manter o benefício.

Assim é que, para sustentar a imunidade do estabelecimento, caberia a apelante comprovar que atende aos requisitos impostos pela legislação vigente.

Dessa forma, como bem asseverou o magistrado sentenciante, mesmo que a tese da extensão da imunidade ao estabelecimento fosse acolhida, não teria como acolher o pedido da apelante, já que esta não comprovou o cumprimento das exigências do art. 14 do Código Tributário Nacional, para a concessão da imunidade.

Com efeito, inexistente direito adquirido a regime jurídico tributário. A autora deve se submeter às sucessivas inovações legais, e comprovar o cumprimento dos requisitos exigidos para a fruição do benefício fiscal, de acordo com a legislação vigente à época dos fatos geradores.

Assim, para obter a extensão de isenção da qual é beneficiária à sua filial deve comprovar que preenche os requisitos exigidos no momento do requerimento, para a concessão do benefício.

Nesse sentido, a seguinte ementa:

**MANDADO DE SEGURANÇA. FILANTROPIA. RENOVAÇÃO DE CERTIFICADO DE ENTIDADE BENEFICENTE. LEI Nº 3.577/59. DIREITO ADQUIRIDO. SEGURANÇA DENEGADA.**

*1. Não há direito adquirido ao regime tributário previsto na Lei nº 3.577/59 e no seu Decreto regulamentador. Do contrário, estar-se-ia admitindo direito adquirido à manutenção de regime jurídico, o que, segundo entendimento pacífico do Supremo Tribunal Federal, não é possível.*

*2. A impetrante deve se submeter às sucessivas inovações legais relativas aos requisitos para o gozo da isenção da contribuição previdenciária, supervenientes à sua instituição e ao momento em que, pela primeira vez, obteve o reconhecimento do direito ao benefício.*

*Segurança denegada.*

*(STJ, Primeira Seção, MS 9803/DF, Rel. Min. José Delgado, julgado em 09/03/2005, DJ 23.05.2005 p. 133)*

Ante o exposto, com fundamento no disposto no art. 557, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.028394-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : DEL MICA IND/ E COM/ LTDA

ADVOGADO : CAROLINA SCAGLIUSA SILVA

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 97.00.15768-7 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Del Mica Indústria e Comércio Ltda.**, inconformada com a sentença que julgou improcedente o pedido anulatório de débito fiscal formulado em face do **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.**

A apelante sustenta que as verbas pagas a seus ex-empregados, decorrentes de acordos firmados na justiça do trabalho, têm natureza indenizatória, não incidindo sobre elas as contribuições previdenciárias.

É o relatório. Decido.

Não prospera o reclamo recursal.

A apelante afirma que o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS exige contribuição sobre verba que, em acordos celebrados na justiça do trabalho com seus ex-prestadores de serviços, foi declarada como indenização.

A convenção das partes, quanto à natureza jurídica do valor avençado, em acordo celebrado na justiça do trabalho, do qual não participou o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não o inibe de apurar a real natureza da verba.

Se a fiscalização constatar que referidos valores correspondem à contraprestação de serviços prestados, deverá fazer o lançamento do tributo devido, independentemente de terem sido pagos a título de indenização.

Não há falar-se em violação da coisa julgada.

A sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, não beneficiando nem prejudicando terceiros (art. 472 do CPC), de modo que, se não participou da negociação realizada entre as partes, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS pode rediscutir a natureza jurídica das verbas objeto do acordo.

A questão já foi objeto de discussão no Superior Tribunal de Justiça - STJ, que decidiu da seguinte forma:  
*" PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ACORDO HOMOLOGADO NA JUSTIÇA DO TRABALHO. REAJUSTES DOS PLANOS BRESSER E VERÃO. INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. CARÁTER SALARIAL. VIOLAÇÃO À LEI Nº 8.620/93 NÃO DEMONSTRADA.*

1. *"É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia."* (Súmula nº 284/STF).

2. *Não ofende a coisa julgada formada no âmbito da justiça trabalhista a cobrança da contribuição previdenciária sobre as verbas referentes aos reajustes salariais decorrentes dos planos Bresser e Verão, objeto de acordo lavrado sem a presença do INSS, credor dos referidos tributos. No direito brasileiro vige a regra res judicata aliis non nocet (art. 472, do CPC).*

3. *A sentença, mesmo homologatória, não pode dispor sobre direito de crédito alheio, sem a presença do interessado (art. 47, do CPC).*

*Assim ocorrendo, a decisão é ineficaz em relação àquele que não participou do processo à luz dos limites subjetivos da coisa julgada. Conseqüentemente, restando inoponível o julgado, o crédito mantém-se íntegro, sendo passível de exigibilidade.*

4. *Conclusão que se reforça pelo princípio de que ninguém pode ser privado de seus bens sem a obediência ao devido processo legal. O terceiro que não participou do processo e foi atingido na sua esfera jurídica não está obrigado a se submeter ao julgado, podendo, inclusive, rescindí-lo.*

5. *Verbas várias atualizadas têm a mesma natureza do quantum normal encerrado no seu valor histórico. Incidindo as contribuições sobre os salários, a fortiori incidirão também sobre os valores atualizados.*

6. *A impossibilidade de se reputarem os reajustes salariais decorrentes dos expurgos inflacionários como verbas de caráter indenizatório decorre do fato daqueles não serem devidos em razão de prejuízo sofrido pelo empregado ou por um maior esforço exigido do mesmo, e sim, em decorrência de desgaste monetário sofrido pelo poder aquisitivo, em razão de algum fator de cunho inflacionário.*

7. *Recurso especial parcialmente conhecido, e nesta parte, improvido."*

*(STJ, Primeira Turma, REsp 391.770/PR, rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 24/09/2002, DJ 14/10/2002 p. 196)*

Ainda que assim não fosse, a jurisprudência tem entendido que na demanda trabalhista a questão tributária não é discutida:

*"EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. FISCALIZAÇÃO DO INSS. ACORDO COLETIVO DE TRABALHO. QUEBRADA-CAIXA. NATUREZA SALARIAL. TR.*

1. *É lícito ao INSS reconhecer a natureza salarial de verba paga ao empregado com a finalidade de constituir e cobrar tributos e demais exigências legais, sem que tal procedimento acarrete a usurpação da competência constitucional da Justiça do Trabalho, pois não implica o reconhecimento de direitos recorrentes da relação empregatícia.*

2. *Não há ofensa à coisa julgada por ter a verba sido incluída em acordo coletivo de trabalho, homologado pela Justiça Trabalhista, uma vez que a competência desta está adstrita à resolução dos conflitos entre empregados e empregadores, não tendo ocorrido o exame da questão tributária.*

3. *O acréscimo na remuneração, pago habitualmente, em face da maior responsabilidade dos empregados que exercem a função de caixa, tem, nitidamente, natureza salarial, justificando a cobrança das contribuições previdenciárias. A matéria já foi pacificada no Enunciado nº 247 do Tribunal Superior do Trabalho.*

4. *Possível aplicação da TRD sobre débitos vencidos no período de fevereiro a dezembro de 1991, conforme entendimento dominante."*

*(TRF4, Segunda Turma, AC 2005.04.01.000540-5, rel. Des. Federal Dirceu De Almeida Soares, j. 01/03/2005, DJ 30/03/2005 p. 502)*

Cabe ressaltar que ato administrativo goza de presunção de certeza e legitimidade.

Assim, para afastar essa presunção, caberia ao contribuinte comprovar, por meio de prova material, que os acordos celebrados com os reclamantes na justiça do trabalho, ao fixar o percentual das verbas indenizatórias, obedeceram aos critérios previstos na legislação de regência.

Ante o exposto, com fundamento no disposto no art. 557, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.030785-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : REVITEC PLASTICOS TECNICOS LTDA  
ADVOGADO : LEONCIO DE BARROS RODRIGUES PEREZ  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 96.00.27521-1 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Revitec Plásticos Técnicos Ltda.**, inconformada com a sentença que julgou improcedente o pedido de anulação de débito fiscal formulado em face do **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.**

A apelante sustenta, em síntese, que:

- a) a aplicação da TR na correção de tributo é ilegal, por tratar-se de juros aplicáveis ao mercado financeiro, que não pode ser confundida com um mero indexador;
- b) pela mesma razão, mesmo como juros de mora, a TR é inaplicável;
- c) a incidência de dois índices (UFIR e TR) de correção monetária concomitantemente configura-se *bis in idem*;
- d) é ilegal a aplicação da taxa SELIC no caso de pagamento de tributo em atraso;
- e) a multa aplicada é excessiva e confiscatória;
- f) a citação em ação declaratória substitui a denúncia espontânea.

É o relatório.

A pretensão recursal não pode prosperar.

**1. da legalidade da TR.** Não procede a alegação de que a Taxa Referencial (TR) não poderia ser utilizada como taxa de juros, por ser aplicável apenas nos mercados financeiros.

A jurisprudência tem admitido a incidência de referida taxa a título de juros de mora aos tributos pagos em atraso:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - DÉBITO FISCAL VENCIDO - JUROS MORATÓRIOS - INCIDÊNCIA DA TRD - CORREÇÃO MONETÁRIA - APLICAÇÃO DA UFIR - MULTA DE MORA - RECOLHIMENTO DO TRIBUTO ACRESCIDO DOS CONSECTÁRIOS LEGAIS - CTN, ART. 138.*

*- Incidem juros moratórios com aplicação da TR ou TRD com indexador, sobre débitos vencidos para com a Fazenda, a partir de fevereiro de 1991.*

*- A UFIR é índice de atualização da expressão monetária de valores defasados pela inflação passada, a ser aplicado a partir de janeiro/91, na forma recomendada pela Lei 8.383/91.*

*- O art. 138 do CTN afasta a aplicação de multa moratória se o contribuinte recolheu o imposto devido, acrescido de juros e correção monetária, espontaneamente, antes de qualquer medida administrativa por parte do fisco, o que não ocorreu na hipótese dos autos.*

*- Recurso conhecido e provido parcialmente."*

(STJ, 2ª Turma, REsp n.º 245252/SC, rel. Min. Francisco Peçanha Martins, unânime, j. em 17.9.2002, DJU de 25.11.2002, p. 215).

A alegação de inconstitucionalidade e ilegalidade da TR/TRD não merece prosperar.

Com efeito, a TRD não foi utilizada para a atualização monetária, mas, sim, a título de juros.

A propósito, nesse sentido, veja-se o voto do Ministro Carlos Velloso, proferido na ADI 835 MC/DF, no qual indeferiu o pedido de concessão de medida liminar para a suspensão da eficácia do art. 30 da Lei n.º 8.218/91:

*"Mas o que acontece é que o art. 9.º, da Lei 8.177, de 01.03.91, estabelecia, simplesmente, que incidiria TRD, a partir de fevereiro de 1991 sobre os débitos que indicava. A nova redação dada ao mencionado artigo 9.º, da Lei 8.177/91, pelo artigo 30 da Lei 8.218, de 29.08.91, apenas estabeleceu que, a partir de fevereiro de 1991 - não houve, portanto, alteração de data - incidirão juros de mora equivalentes à TRD sobre os débitos que indica. Na feição original do art. 9.º, incidiria TRD; na nova redação, incidirão juros de mora equivalentes à TRD. Não me parece ocorrer, pelo menos ao primeiro exame, com a nova redação do art. 9.º, da Lei 8.177/91, violação ao princípio do ato jurídico perfeito, ou do direito adquirido, falando-se em termos abstratos, ou que a nova redação do artigo 9.º, da Lei 8.177/91, citado, "alcança efeitos futuros de atos consumados anteriormente a 29.08.91, sendo, pois, retroativo (retroatividade mínima) porque vai interferir na causa, que é ato ou fato ocorrido no passado, consoante escólio consignado no acórdão pertinente à ADIn 493-0 DF (DJ 04.09.92)". Isto não me parece ocorrer, repito, porque sobre os débitos já se aplicava a TRD; com a nova redação, incidirão juros de mora equivalentes à TRD.*

Colho, também, os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

**"TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO. MULTA MORATÓRIA. DENÚNCIA ESPONTÂNEA: ART. 138 DO CNT. SÚMULA N. 208/TFR. UTILIZAÇÃO DA TRD TAXA DE JUROS.**

1.A denúncia espontânea caracteriza-se pela vontade do contribuinte de pagar antes de iniciado o procedimento fiscal.  
2.Entretanto, para fazer jus ao benefício do art. 138 do CTN, é preciso que a denúncia espontânea seja acompanhada do pagamento devido.

3.O parcelamento não substitui o pagamento.

4.Precedentes da Segunda Turma do STJ.

5.Questionamento quanto à aplicação da TRD como taxa de juros, instituída pela Lei n. 8.218/91. Precedentes da Corte no sentido de que a mesma é devida a partir de 1º de fevereiro/91.

6.Recurso especial provido."

(STJ, 2ª Turma, REsp n.º 173423/RN, rel. Min. Eliana Calmon, unânime, j. em 4.4.2000, DJU de 12.6.2000, p. 94).

**"JUROS DE MORA - TRD - INCIDÊNCIA - DÉBITOS COM A FAZENDA.**

Incidem juros de mora equivalentes à TRD sobre débitos para com a Fazenda, a partir de 1º de fevereiro de 1991. A aplicação da TRD, como juros moratórios, para remunerar o capital, é diferente da aplicação da TRD como indexador, para corrigir o débito.

Recurso provido."

(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 226710/PE, rel. Min. Garcia Vieira, j. em 21.10.1999, unânime, DJU de 29.11.1999, p. 137.).

**"TRIBUTÁRIO. IPI. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DE JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA, DECORRENTES DA VENDA FINANCIADA DO PRODUTO. TRD. JUROS MORATÓRIOS.**

1. Os juros e correção monetária decorrentes da venda financiada dos produtos não podem ser incluídos na base de cálculo do IPI, pois não fazem parte do processo de industrialização e produção. Precedente específico da Primeira Turma.

2. Em se tratando de débitos fiscais, admite-se a utilização da TRD como juros de mora, incidente a partir de fevereiro de 1991.

3. Recurso parcialmente provido."

(STJ, Primeira Turma, REsp 207814 / RS Rel. Min. Milton Luiz Pereira, julgado em 06/12/2001, DJ 13/05/2002 p. 155)

**"TRIBUTÁRIO - JUROS MORATÓRIOS - APLICAÇÃO DA TRD. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO - GUIA E FATURAS EMITIDAS EM DESACORDO COM O REGULAMENTO ADUANEIRO/85 (DECRETO 91.030/85) MULTA - LEGALIDADE.**

A TRD pode ser utilizada como taxa de juros a partir de fevereiro de 1991, conforme estabelecido no artigo 9º da Lei n.º 8.177/91, redação que lhe foi dada pelo artigo 30 da Lei n.º 8.218/91. Os artigos 521, III, "a" e 526, II e III do Decreto n.º 91.030/85 dão suporte à aplicação, pela Fazenda Nacional, de multas decorrentes da inexistência de fatura comercial ou da falta de apresentação no prazo firmado em termo de responsabilidade (521, III, "a"), bem como da importação de mercadoria sem a respectiva guia de importação. Recurso interposto por Staroup S/A Indústria de Roupas improvido e a Fazenda Nacional provido." (STJ, Primeira Turma, REsp 390393 / RS, Rel. Min. Garcia Vieira, julgado em 07/03/2002, DJ 08/04/2002 p. 157)

Efetivamente, o artigo 9º da Lei 8.177/91 apenas determinou a aplicação da TR a título de juros de mora, "A partir de fevereiro de 1991, incidirão juros de mora equivalentes à TRD sobre os débitos de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional, com a Seguridade Social, com o Fundo de Participação PIS-Pasep, com o Fundo de Garantia do

Tempo de Serviço (FGTS) e sobre os passivos de empresas concordatárias, em falência e de instituições em regime de liquidação extrajudicial, intervenção e administração especial temporária".

De outra parte, o parágrafo 1º do artigo 161 do CTN é expresso ao estabelecer que se "a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês". No caso, o artigo 9º da Lei 8.177/91 dispôs de modo diverso, pois estabeleceu que a variação da TR seria aplicada a título de juros de mora.

No tocante ao limite máximo da taxa de juros, é certo que mesmo antes da revogação do artigo 192, § 3º, da Carta Magna pela EC 40/2003, a jurisprudência já era pacífica no sentido de que a limitação destes em 12% (doze por cento) ao ano, prevista em tal dispositivo, não era auto-aplicável e necessitava de regulamentação, a qual ainda não havia sido editada, impossibilitando sua aplicação. Tal entendimento foi cristalizado pelo Supremo Tribunal Federal através da Súmula nº 648 e da Súmula Vinculante nº 7, a seguir transcrita:

*"A norma do §3º do artigo 192 da Constituição, revogada pela Emenda Constitucional nº 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha sua aplicação condicionada à edição de lei complementar."*

Reconhecida a natureza de juros de mora da TR, é de rejeitar-se a tese de aplicação conjunta de dois índices a títulos de correção monetária, na medida em que a UFIR foi empregada como correção monetária e TR, a título de juros de mora.

## **2. legalidade da UFIR**

A jurisprudência é firme no sentido da legalidade da UFIR na correção de tributo pago com atraso:

*"Ementa: ...*

*3. Legalidade da aplicação da UFIR a partir de janeiro/1992. Precedentes.*

*....*

*(STJ, Segunda Turma, REsp 836.434/SP, rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 20/05/2008, DJe 11/06/2008)*

## **3. legalidade da aplicação da taxa SELIC a título de juros e correção monetária**

Quanto à aplicação da taxa SELIC, o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional estabelece que os juros de mora são calculados à taxa de um por cento ao mês somente se a lei não dispuser de modo diverso.

Ora, o art. 34, caput, da Lei n.º 8.212/91 dispõe que "as contribuições sociais e outras importâncias arrecadadas pelo INSS, incluídas ou não em notificação fiscal de lançamento, pagas com atraso, objeto ou não de parcelamento, ficam sujeitas aos juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia-SELIC, a que se refere o art. 13 da Lei n.º 9.065, de 20 de junho de 1995, incidentes sobre o valor atualizado, e multa de mora, todos de caráter irrelevável".

Como se vê, não há incompatibilidade entre o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional e o art. 34, caput, da Lei n.º 8.212/91, até porque aquele dispositivo legal abre espaço para que lei disponha em sentido diverso.

De outra parte, inexistente inconstitucionalidade no art. 34 da Lei n.º 8.212/91.

Em primeiro lugar, porque não havia ofensa ao revogado § 3º do art. 192 da Constituição Federal, que, além de não ser auto-aplicável (Supremo Tribunal Federal, Súmula 648), tratava de juros remuneratórios e não de juros moratórios ou compensatórios.

Em segundo lugar, porque não procede o argumento de que a SELIC, por possuir componente remuneratório, mostra-se incompatível com o direito tributário.

Ressalte-se que o Poder Público paga débitos com a incidência da taxa Selic, não tendo sentido que fique impedido de cobrar seus créditos com base nos mesmos índices. Negar essa possibilidade significaria incentivar a inadimplência fiscal, pois mostrar-se-ia vantajoso ao contribuinte não pagar os tributos e emprestar dinheiro ao Poder Público. Do mesmo modo, não se pode incentivar a "aplicação" de dinheiro no mercado, em prejuízo do pagamento das contribuições devidas ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou várias vezes no mesmo sentido, conforme as decisões abaixo:

*"TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - JUROS DE MORA - TAXA SELIC.*

*(...)*

*4. A taxa SELIC é composta de taxa de juros e taxa de correção monetária, não podendo ser cumulada com qualquer outro índice de correção.*



5. Da mesma forma como pode ser aplicada em favor do contribuinte nas restituições e compensações, é perfeitamente legal a aplicação da taxa SELIC na cobrança de débitos tributários.

6. Recurso especial improvido."

(Recurso Especial nº 462710/PR, DJ 9/6/2003, Segunda Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, v.u.)

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. JUROS DE MORA. APLICAÇÃO DA TAXA SELIC. LEI Nº 9.250/95.

1. É devida a aplicação da taxa SELIC em compensação de tributos e, mutatis mutandis, nos cálculos dos débitos dos contribuintes para com a Fazenda Pública Estadual e Federal.

2. Aliás, raciocínio diverso importaria tratamento anti-isonômico, porquanto a Fazenda restaria obrigada a reembolsar os contribuintes por esta taxa SELIC, ao passo que, no desembolso os cidadãos exonerar-se-iam desse critério, gerando desequilíbrio nas receitas fazendárias.

3. Ausência de argumento capaz de modificar o entendimento predominante do STJ."

4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no RESP 449.545/PR Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ 10/3/2003, v.u.)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TAXA SELIC. LEI 9.065/95. INCIDÊNCIA. MULTA FISCAL. REDUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. INAPLICABILIDADE DO CDC.

1. Os créditos tributários recolhidos extemporaneamente, cujos fatos geradores ocorreram a partir de 1º de janeiro de 1995, a teor do disposto na Lei 9.065/95, são acrescidos dos juros da taxa SELIC, operação que atende ao princípio da legalidade.

2. A jurisprudência da Primeira Seção, não obstante majoritária, é no sentido de que são devidos juros da taxa SELIC em Tribunal Regional Federal da 3ª Região

compensação de tributos e mutatis mutandis, nos cálculos dos débitos dos contribuintes para com a Fazenda Pública.

3. Raciocínio diverso importaria tratamento anti-isonômico, porquanto a Fazenda restaria obrigada a reembolsar os contribuintes por esta taxa SELIC, ao passo que, no desembolso, os cidadãos exonerar-se-iam desse critério, gerando desequilíbrio nas receitas fazendárias.

5. Não compete ao Poder Judiciário reduzir a multa fiscal moratória quando esta é imposta com base em graduação objetivamente estabelecida por lei, porquanto não pode o juiz atuar como legislador positivo. Ademais, o comando insculpido no artigo 52, § 1º, do Código de Defesa do Consumidor, é aplicável, apenas, às relações de consumo, de natureza contratual, não alcançando, portanto, as multas tributárias. (Precedente: Resp 261.367, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 09.04.2001).

6. Agravo Regimental desprovido."

(AGRESP 671.494/RS, Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ 28/3/2005)

#### **4. multa confiscatória ou excessiva**

Quanto à multa, não procede a alegação de que ela é excessiva.

Com efeito, a multa aplicada, embora num primeiro momento possa parecer abusiva e de caráter confiscatório, na verdade reflete o intuito do legislador em desestimular a sonegação, punindo o contribuinte inadimplente.

Ademais, a multa aplicada decorre de lei e não pode ser reduzida pelo Poder Judiciário.

Deveras, ao juiz compete cumprir a lei, dela não sendo senhor, mas servo. Um servo qualificado, que pode interpretá-la e até ser seu porta-voz; nunca, porém, modificá-la, tampouco descumpri-la.

Quanto à denúncia espontânea, há de ser anotar que seu conceito resulta da leitura do art. 138 do Código Tributário Nacional, não havendo qualquer dúvida de que a comunicação da infração à legislação tributária deve ser acompanhada do pagamento do tributo devido, quando a infração consistir no atraso do referido pagamento.

Outro não é o entendimento da jurisprudência:

"Ementa: .... Para exclusão da responsabilidade pela denúncia espontânea é imprescindível a realização do pagamento do tributo devido, acrescido da correção monetária e juros moratórios; só o pagamento integral extingue o débito, daí a legalidade da cobrança da multa em face da permanência do devedor em mora. ...." (STJ, 2ª Turma, EDREsp 251816/SC, rel. Min. Francisco Peçanha Martins, Decisão: 10/06/03. DJ de 08/09/03, p. 265.)

#### **5. denúncia espontânea judicial**

Por outro lado, inexistente, no nosso direito processual tributário, a figura da denúncia espontânea judicial, razão porque a multa não pode ser afastada.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação, nos termos da fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00099 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.03.99.031826-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : NILTON PINTO DUARTE

ADVOGADO : HELOISA HARARI MONACO

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

APELADO : OS MESMOS

INTERESSADO : PURAMAX IND/ E COM/ DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE MOGI DAS CRUZES SP

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 95.00.10917-9 A Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e de apelações interpostas por **Nilton Pinto Duarte** e pelo **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS** contra sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução opostos pelo primeiro em face da autarquia, para excluir da execução os débitos a partir da competência "03/88", mantendo, todavia, a penhora para garantia dos débitos anteriores a esse termo, e condenando o embargado ao pagamento de honorários no percentual de 15% (quinze por cento) do débito excluído, devidamente atualizado.

Em sua apelação, o embargante alega:

- 1) sua ilegitimidade para figurar no pólo passivo da execução fiscal, com violação ao princípio constitucional do contraditório e da ampla defesa;
- 2) ocorrência da decadência do direito de ação;
- 3) ocorrência da prescrição em relação ao apelante;
- 4) que a condenação do embargado no pagamento dos honorários advocatícios deve recair sobre o valor total cobrado indevidamente.

Por seu turno, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS sustenta a exclusão da sua condenação em honorários advocatícios ("*a parte sucumbente foi a embargante*") ou que os mesmos sejam arbitrados nos termos do artigo 20, § 4º, do CPC.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal.

**É o sucinto relatório. Decido.**

**1. Ilegitimidade passiva.** O apelante afirma que é ilegítimo para figurar no pólo passivo da execução, uma vez que se retirou da empresa executada em março de 1988 (período anterior ao que fora contraída a dívida), sem nunca ter praticado atos de gerência na mesma, e que o embargado em momento algum comprovou prática de atos com excesso de poder ou infração de lei, contrato social ou estatuto por parte do apelante, conforme determinado pelo artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, havendo violação aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa.

Cuida-se de execução fiscal ajuizada em razão de não recolhimento de contribuições previdenciárias referentes ao período de outubro de 1987 a janeiro de 1991.

Pelos documentos acostados às f. 50-56 (Instrumento Particular de Constituição e Alteração de Sociedade por Quotas de Responsabilidade Limitada), verifica-se que de setembro de 1986 a março de 1988 (quando o apelante se retirou da empresa - f. 55 e 56), a sociedade executada foi administrada pelo apelante em conjunto com os demais sócios (cláusula sexta).

No atinente à matéria de fundo, busca-se a definição acerca da possibilidade de se cobrar integralmente de ex-sócio de uma empresa tributo por ela não recolhido.

O debate instaurado sobre a questão em comento, na verdade, encontra-se, hodiernamente, pacificado no âmbito do E. Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos julgados abaixo:

*"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. ART. 135 DO CTN. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. EXECUÇÃO FUNDADA EM CDA QUE INDICA O NOME DO SÓCIO. REDIRECIONAMENTO. DISTINÇÃO.*

*1. Iniciada a execução contra a pessoa jurídica e, posteriormente, redirecionada contra o sócio-gerente, que não constava da CDA, cabe ao Fisco demonstrar a presença de um dos requisitos do art. 135 do CTN. Se a Fazenda Pública, ao propor a ação, não visualizava qualquer fato capaz de estender a responsabilidade ao sócio-gerente e, posteriormente, pretende voltar-se também contra o seu patrimônio, deverá demonstrar infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos ou, ainda, dissolução irregular da sociedade.*

*2. Se a execução foi proposta contra a pessoa jurídica e contra o sócio-gerente, a este compete o ônus da prova, já que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, nos termos do art. 204 do CTN c/c o art. 3º da Lei n.º 6.830/80.*

*3. Caso a execução tenha sido proposta somente contra a pessoa jurídica e havendo indicação do nome do sócio-gerente na CDA como co-responsável tributário, não se trata de típico redirecionamento. Neste caso, o ônus da prova compete igualmente ao sócio, tendo em vista a presunção relativa de liquidez e certeza que milita em favor da Certidão de Dívida Ativa.*

*4. Na hipótese, a execução foi proposta com base em CDA da qual constava o nome do sócio-gerente como co-responsável tributário, do que se conclui caber a ele o ônus de provar a ausência dos requisitos do art. 135 do CTN.*

*5. Embargos de divergência providos"*

*(STJ, 1ª Seção, EREsp n.º 702232/RS, rel. Min. Castro Meira, 14/9/2005, DJU 26/9/2005, p. 169).*

*"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO CONTRA SÓCIO-GERENTE QUE FIGURA NA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA COMO CO-RESPONSÁVEL. POSSIBILIDADE. DISTINÇÃO ENTRE A RELAÇÃO DE DIREITO PROCESSUAL (PRESSUPOSTO PARA AJUIZAR A EXECUÇÃO) E A RELAÇÃO DE DIREITO MATERIAL (PRESSUPOSTO PARA A CONFIGURAÇÃO DA RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA).*

*1. Não se pode confundir a relação processual com a relação de direito material objeto da ação executiva. Os requisitos para instalar a relação processual executiva são os previstos na lei processual, a saber, o inadimplemento e o título executivo (CPC, artigos 580 e 583). Os pressupostos para configuração da responsabilidade tributária são os estabelecidos pelo direito material, nomeadamente pelo art. 135 do CTN.*

*2. A indicação, na Certidão de Dívida Ativa, do nome do responsável ou do co-responsável (Lei 6.830/80, art. 2º, § 5º, I; CTN, art. 202, I), confere ao indicado a condição de legitimado passivo para a relação processual executiva (CPC, art. 568, I), mas não confirma, a não ser por presunção relativa (CTN, art. 204), a existência da responsabilidade tributária, matéria que, se for o caso, será decidida pelas vias cognitivas próprias, especialmente a dos embargos à execução.*

*3. É diferente a situação quando o nome do responsável tributário não figura na certidão de dívida ativa. Nesses casos, embora configurada a legitimidade passiva (CPC, art. 568, V), caberá à Fazenda exequente, ao promover a ação ou ao requerer o seu redirecionamento, indicar a causa do pedido, que há de ser uma das situações, previstas no direito material, como configuradoras da responsabilidade subsidiária.*

*4. No caso, havendo indicação dos co-devedores no título executivo (Certidão de Dívida Ativa), é viável, contra eles, o redirecionamento da execução. Precedente: EREsp 702.232-RS, 1ª Seção, Min. Castro Meira, DJ de 16.09.2005.*

*5. Agravo regimental a que se nega provimento"*

*(STJ, 1ª Turma, AgRg n.º 778634/RS, rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 15/2/2007, DJU 15/3/2007, p. 269).*

Assim, certo se torna que se a execução for proposta contra a pessoa jurídica e seu sócio-gerente ou somente contra a pessoa jurídica, mas havendo indicação do nome do sócio-gerente na CDA como corresponsável tributário, o ônus da prova de ausência de excesso de mandato ou inexistência de infração à lei, contrato social ou estatuto compete ao sócio, tendo em vista a presunção relativa de liquidez e certeza que milita em favor da Certidão de Dívida Ativa.

Todavia, iniciada a execução contra a pessoa jurídica e, posteriormente, redirecionada contra o sócio-gerente, que não consta da CDA, cabe ao Fisco demonstrar a presença de um dos requisitos do artigo 135 do CTN, *in verbis*:

*"Art. 135 - São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos:*

*I - as pessoas referidas no artigo anterior;*

*II - os mandatários, prepostos e empregados;*

*III - os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado."*

*In casu*, o apelante não consta como corresponsável na certidão de dívida ativa (f. 2-6 da ação fiscal).

Ademais, compulsando os autos da execução fiscal, verifico que em momento algum restou comprovado pelo embargado a ocorrência dos fatos ensejadores da responsabilidade solidária do apelante, limitando este, apenas, a pedir a citação e inclusão do apelante, como corresponsável da execução, sob o fundamento de que *o artigo 135, III, do CTN constitui, "data venia semper", fonte de obrigação objetiva e automática dos sócios pelas dívidas tributárias da*

sociedade, o que implica admitir, nessa linha de raciocínio, que podem os seus bens particulares ser penhorados" (f. 21 e 101 da execução).

Destaca-se que a simples falta de recolhimento do tributo no tempo, forma e lugar determinado (inadimplência) não configura infração à lei, não justificando a responsabilidade dos sócios, conforme jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça:

*EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO - FALTA DE PAGAMENTO DO TRIBUTO - AUSÊNCIA DE BENS - NÃO-CONFIGURAÇÃO DA RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DOS SÓCIOS - PRECEDENTES.*

(...)

3. Conforme jurisprudência pacífica desta Corte Superior, o mero inadimplemento ou a não-localização de bens não justificam a responsabilização tributária dos sócios, sendo necessário a comprovação de ter agido com excesso de poderes ou infração de lei. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos, para sanar a contradição apontada e prover o recurso especial da embargante, afastando a responsabilidade tributária determinada pelo juízo de origem.

(EDcl no AgRg no REsp 1095672/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/06/2009, DJe 25/06/2009)

Assim, não há como incluí-lo na relação processual sem afrontar o disposto no artigo 135 do CTN.

Portanto, nesse particular, é procedente o pedido do apelante, devendo o mesmo ser excluído do pólo passivo da execução fiscal.

**2. Decadência.** A decadência, causa extintiva do direito de constituir o crédito tributário, resta assim regulada pelo artigo 173, do Código Tributário Nacional, *verbis*:

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

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

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

Na sessão de 11 de junho de 2008, a antiga divergência jurisprudencial acerca do prazo decadencial aplicável às contribuições sociais restou superada com a edição da Súmula Vinculante n.º 8 do STF, com o seguinte teor: "São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário".

Com efeito, a partir desta data tornou-se pacífico o entendimento no sentido de que às contribuições previdenciárias aplica-se o prazo decadencial de 5 (cinco) anos previsto no artigo 173 do Código Tributário Nacional

É de se considerar que, no caso concreto, os débitos dizem respeito aos períodos de outubro/87 a março/89, dezembro/89, fevereiro/90 e abril/90 a janeiro/91, conforme demonstrativo de débito inscrito - f. 6 da execução fiscal.

Considerando-se que os prazos decadenciais começaram a ser computados a partir de 1º de janeiro de 1988, na forma do art. 173, I, do CTN, e que os débitos foram constituídos por meio de NFDL - Notificação Fiscal de Lançamento de Débito lavrada em 28 de fevereiro de 1991 (f. 17 - quadrante nº 15), não há que se falar em ocorrência de decadência dos mesmos.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. DECADÊNCIA DO DIREITO DE O FISCO CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL. ARTIGO 173, I, DO CTN. APLICAÇÃO CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 150, § 4º, e 173, DO CTN. IMPOSSIBILIDADE.*

1. O prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo incoorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito (Precedentes da Primeira Seção: REsp 766.050/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 28.11.2007, DJ 25.02.2008; AgRg nos EREsp

216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006; e EREsp 276.142/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 13.12.2004, DJ 28.02.2005).

2. É que a decadência ou caducidade, no âmbito do Direito Tributário, importa no perecimento do direito potestativo de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, e, consoante doutrina abalizada, encontra-se regulada por cinco regras jurídicas gerais e abstratas, entre as quais figura a regra da decadência do direito de lançar nos casos de tributos sujeitos ao lançamento de ofício, ou nos casos dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação em que o contribuinte não efetua o pagamento antecipado (Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 163/210).

3. O dies a quo do prazo quinquenal da aludida regra decadencial rege-se pelo disposto no artigo 173, I, do CTN, sendo certo que o "primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" corresponde, iniludivelmente, ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato imponible, ainda que se trate de tributos sujeitos a lançamento por homologação, revelando-se inadmissível a aplicação cumulativa/concorrente dos prazos previstos nos artigos 150, § 4º, e 173, do Codex Tributário, ante a configuração de desarrazoado prazo decadencial decenal (Alberto Xavier, "Do Lançamento no Direito Tributário Brasileiro", 3ª ed., Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2005, págs. 91/104; Luciano Amaro, "Direito Tributário Brasileiro", 10ª ed., Ed. Saraiva, 2004, págs. 396/400; e Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 183/199).

(...)

7. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (STJ, REsp 973.733/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/08/2009, DJe 18/09/2009)

#### TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DECADÊNCIA. PRAZO QUINQUENAL. SÚMULA 83/STJ.

1. No caso, os débitos foram constituídos por meio de NFDL - Notificação Fiscal de Lançamento de Débito sendo atinentes aos períodos de abril/93 a julho/93, agosto/93 a abril/94 e julho/94 a junho/95, com lançamento operado em data de 28/06/02. Considerando-se que os prazos decadenciais começaram a ser computados a partir de 1º de janeiro de 1994, 1º de janeiro de 1995 e 1º de janeiro de 1996, na forma do art. 173, I, do CTN, correta a sentença e acórdão que afirmaram estarem atingidos pela decadência todos os créditos perseguidos.

2. Não merece seguimento recurso especial que ataca acórdão que se coaduna com a cediça jurisprudência deste STJ no sentido de ser quinquenal o prazo para a constituição das contribuições previdenciárias. Inteligência da Súmula 83/STJ.

3. Agravo regimental não-provido.

(STJ, AgRg no Ag 1038954/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/11/2008, DJe 12/12/2008)

#### TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 07/STJ. PRAZO DECADENCIAL. CINCO ANOS. PRECEDENTES.

(...)

3. As contribuições previdenciárias têm natureza tributária e, sendo assim, o prazo para constituir o crédito tributário é de cinco anos, a contar do primeiro exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, a teor do art. 173 do CTN.

4. A jurisprudência deste Tribunal revela-se uníssona em admitir o prazo decadencial de 5 anos para a constituição do crédito fiscal. "Na hipótese em que não houve o recolhimento de tributo sujeito a lançamento por homologação, cabe ao Fisco proceder ao lançamento de ofício no prazo decadencial de 5 (cinco) anos, na forma estabelecida no art. 173, I, do Código Tributário Nacional." (EREsp 408617/SC, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 06/03/2006) 5.

Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, não-provido.

(STJ, REsp 853.795/SC, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/11/2006, DJ 11/12/2006 p. 333)

Assim, é improcedente o pedido nesse particular.

**3. Prescrição.** O apelante afirma que "...considerando que a CDA data de 26/06/91 (uma vez que não há data estipulada da notificação fiscal, a mesma deve ter sido elaborada nesta data pelo valor que adota) e que somente foi citado em 24 de março de 1997, está consumada a ocorrência de prescrição, devido ao lapso temporal superior a 05 (cinco) anos." (f. 149).

A prescrição, causa extintiva do crédito tributário, resta assim regulada pelo artigo 174, do Código Tributário Nacional, verbis:

"Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.

Parágrafo único. A prescrição se interrompe:

I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal;

II - pelo protesto judicial;

III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;  
IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor."

Ressalta-se que haverá a constituição definitiva do crédito tributário através do exaurimento da instância administrativa, ou seja, com a decisão final do processo administrativo, dando-se início, a partir daí, ao prazo prescricional de cinco (5) anos para que a Fazenda Pública proceda à devida cobrança através da propositura da execução fiscal.

Isso é o que se retira dos seguintes precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça:

**PROCESSUAL TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. MARCO INICIAL. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO-PROVIDO.**

1. A decisão agravada está em consonância com o entendimento desta Corte, ao entender que a prescrição para propositura da ação de cobrança tem início a partir da constituição definitiva do crédito tributário.

2. Transcorridos mais de cinco anos entre a constituição do crédito tributário e a propositura da execução fiscal, configura-se a prescrição da pretensão à cobrança do tributo. Conforme salientou o acórdão recorrido, a constituição definitiva do crédito operou-se em 01/09/97 e não em 13/01/2004 conforme pretende o agravante. Dessa forma, ocorreu a prescrição, pois a ação foi proposta em período posterior ao lapso temporal de 5 anos, já que foi ajuizada em 22/01/2008.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1092831/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2009, DJe 21/05/2009)

**RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. PENDÊNCIA DE RECURSO ADMINISTRATIVO. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESSA PARTE, DESPROVIDO.**

(...)

4. O Código Tributário Nacional estabelece três fases acerca da fruição dos prazos prescricional e decadencial referentes aos créditos tributários. A primeira fase estende-se até a notificação do auto de infração ou do lançamento ao sujeito passivo - período em que há o decurso do prazo decadencial (art. 173 do CTN); a segunda fase flui dessa notificação até a decisão final no processo administrativo - em tal período encontra-se suspensa a exigibilidade do crédito tributário (art. 151, III, do CTN) e, por conseguinte, não há o transcurso do prazo decadencial, nem do prescricional; por fim, na terceira fase, com a decisão final do processo administrativo, constitui-se definitivamente o crédito tributário, dando-se início ao prazo prescricional de cinco (5) anos para que a Fazenda Pública proceda à devida cobrança, segundo o que dispõe o art. 174 do CTN, a saber: "A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva." Precedentes.

5. Enquanto há pendência de recurso administrativo, não correm os prazos prescricional e decadencial. Somente a partir da data em que o contribuinte é notificado do resultado do recurso é que tem início a contagem do prazo de prescrição previsto no art. 174 do CTN. Destarte, não há falar em prescrição intercorrente em sede de processo administrativo fiscal.

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido. (grifei)

(REsp 718.139/SP, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJe 23/4/2008).

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. DECISÃO QUE CONDICIONOU O RECEBIMENTO DE RECURSO ADMINISTRATIVO A DEPÓSITO PRÉVIO. AJUIZAMENTO DE MANDADO DE SEGURANÇA VISANDO À ADMISSÃO DO RECURSO, INDEPENDENTEMENTE DA EXIGÊNCIA. TRÂNSITO EM JULGADO DO ACÓRDÃO DENEGATÓRIO DA ORDEM. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO. TERMO INICIAL DO PRAZO PRESCRICIONAL.**

1. "A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva" (art. 174, caput, do CTN).

2. A constituição definitiva do crédito ocorre, nos casos de lançamento de ofício, quando já não caiba recurso administrativo ou quando se haja esgotado o prazo para sua interposição (Decreto 70.235/72, art. 42).

3. Não está, portanto, definitivamente constituído crédito tributário cuja revisão na via administrativa ainda pode ser determinada por decisão judicial.

(...)

6. Recurso especial a que se nega provimento.

(REsp 773.286/SC, Rel. Ministro Francisco Falcão, Rel. p/ Acórdão Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 9/11/2006).

**PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO POR EDITAL. INTERRUPÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. PROCESSO ADMINISTRATIVO PENDENTE DE JULGAMENTO.**

1. A citação por edital, realizada após tentativa frustrada de localização da

executada por meio de oficial de justiça, tem o condão de interromper o prazo prescricional, até mesmo porque se enquadra no conceito de ato judicial que constitui o devedor em mora, nos termos do art. 174, III, do Código Tributário Nacional.

2. 'Estabelece o art. 174 do CTN que o prazo prescricional do crédito tributário começa a ser contado 'da data da sua constituição definitiva'. Ora, a constituição definitiva do crédito tributário pressupõe a inexistência de discussão ou possibilidade de alteração do crédito. Ocorrendo a impugnação do crédito tributário na via administrativa, o prazo prescricional começa a ser contado a partir da apreciação, em definitivo, do recurso pela autoridade administrativa. Antes de haver ocorrido esse fato, não existe 'dies a quo' do prazo prescricional, pois, na fase entre a notificação do lançamento e a solução do processo administrativo, não ocorrem nem a prescrição nem a decadência (art. 151, III, do CTN)" (cf. REsp 32.843-SP, Min. Adhemar Maciel, in DJ de 26.10.1998).

3. Recurso especial provido.

(REsp 822.705/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 20/04/2006, DJ 2/5/2006).

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DE VALORES RELATIVOS A PEDIDO ADMINISTRATIVO ATÉ EXAURIMENTO DA INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

(...)

6. A respeito da suspensão debatida, nos casos em que pendente procedimento administrativo fiscal, ocorrido após a notificação do contribuinte, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, de forma vasta, tem se pronunciado nos seguintes termos: - "O Código Tributário Nacional estabelece três fases inconfundíveis: a que vai até a notificação do lançamento ao sujeito passivo, em que corre prazo de decadência (art. 173, I e II); a que se estende da notificação do lançamento até a solução do processo administrativo, em que não correm nem prazo de decadência, nem de prescrição, por estar suspensa a exigibilidade do crédito (art. 151, III); a que começa na data da solução final do processo administrativo, quando corre prazo de prescrição da ação judicial da fazenda (art. 174)" (RE 95365/MG, Rel. Ministro Décio Miranda, in DJ 03.12.81)." (REsp n° 190092/SP) - "A constituição definitiva do crédito tributário se dá quando não mais cabível recurso ou após o transcurso do prazo para sua interposição, na via administrativa." (REsp n° 239106/SP) - "Com a notificação do auto de infração consuma-se o lançamento tributário. Após efetuado este ato, não mais se cogita em decadência. O recurso interposto contra a autuação apenas suspendem a eficácia do lançamento já efetivado." (REsp n° 118158/SP)

(...)

8. Agravo regimental não provido. (grifei)

(AgRg no REsp 678.081/RJ, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, DJ 2/5/2005).

In casu, a constituição definitiva do débito operou-se em 01 de fevereiro de 1995, conforme declaração de f. 96.

Assim, uma vez que a execução fiscal foi proposta em dezembro de 1995 (f. 2 da execução) e a citação pessoal do embargante efetuada em 24 de março de 1997 (f. 189 verso da execução), não há, também, que se falar em ocorrência da prescrição para o apelante.

**4. Honorários.** O embargante pede que a condenação do embargado no pagamento dos honorários advocatícios recaia sobre o valor total cobrado indevidamente.

O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, por seu turno, sustenta a exclusão de sua condenação em honorários advocatícios ou que os mesmos sejam arbitrados nos termos do artigo 20, § 4º, do CPC.

Nos embargos à execução os honorários advocatícios são fixados de acordo com o artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, observando-se o disposto nas alíneas "a", "b" e "c" do § 3º do mesmo dispositivo legal.

Nesse sentido, é o entendimento pacífico do C. Superior Tribunal de Justiça:

**"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO PARCIAIS. APRECIÇÃO EQUITATIVA DO JUIZ. CRITÉRIO LEGAL DE FIXAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA. PERCENTUAL DO VALOR DEDUZIDO DA EXECUÇÃO. INVALIDADE.**

1. Nos embargos à execução, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil.

2. A invocação de critério diverso na fixação dos honorários advocatícios na execução é ilegal, somente tendo cabimento quando em obséquio mesmo à apreciação equitativa do juiz.

3. O reexame da justiça do valor dos honorários, quando fixado segundo o critério legal, salvo se ínfimo ou exorbitante, é vedado no enunciado n° 7 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

4. Embargos de divergência conhecidos e rejeitados.

(Corte Especial, EAg 931594/RS, relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. em 02/09/2009, DJe 21/09/2009)

**" AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EMBARGOS À EXECUÇÃO. MAJORAÇÃO DE 0,1% PARA 1% DO VALOR DO EXCESSO DA EXECUÇÃO. APLICAÇÃO DO ART. 20, § 4º, DO CPC. APRECIÇÃO EQUITATIVA.**

1. Nas execuções de títulos judiciais, a verba advocatícia deve ser estabelecida de acordo com a apreciação equitativa do juiz, razão pela qual pode ser fixada de acordo com os percentuais previstos no § 3º do artigo 20 do CPC, bem

como ser estipulada em valor certo, aquém ou além daqueles limites, de acordo com o valor da causa ou da condenação. Aplicação do disposto no § 4º do mencionado artigo.

2. Agravo regimental improvido."

(6ª Turma, Ag Rg no Resp 1105582/RJ, relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, j. em 25/08/2009, DJe 14/09/2009)

Assim, cuidando de execução fiscal no montante de 326.202,71 UFIR, acolho a alegação do INSS para reformar a sentença de primeiro grau, condenando-o no pagamento da verba honorária que fixo em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), nos termos do § 4º, do artigo 20, do Código de Processo Civil.

**5. Dispositivo.** Pelo exposto, acolhendo os precedentes supra e com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do embargante para determinar sua exclusão do pólo passivo da execução fiscal em questão, com a consequente anulação da penhora feita sobre seus bens particulares; e, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e ao reexame necessário para, reformando a sentença de primeiro grau, condenar o embargado ao pagamento da verba honorária que fixo em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), nos termos do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00100 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.61.00.024138-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : AUGUSTO MANOEL DELASCIO SALGUEIRO e outros

APELADO : BOLSA DE CEREAIS DE SAO PAULO

ADVOGADO : ANDREA CESAR SAAD JOSE e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DESPACHO

Fls. 368/371. Anote-se.

Intime-se a apelada para a ciência do noticiado às fls. 372/374.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.06.005915-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT

ADVOGADO : RAIMUNDA MONICA MAGNO ARAUJO BONAGURA

APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE MIRASSOL SP

ADVOGADO : ROSANA PERPETUA GONCALVES (Int.Pessoal)

DECISÃO

*Vistos, etc.*

**Descrição Fática:** Trata-se de Ação Monitória ajuizada pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos em face da Prefeitura Municipal de Mirassol objetivando a constituição de título executivo judicial no valor de R\$ 32.112,59 (trinta e dois mil, cento e doze reais e cinquenta e nove centavos), em virtude do não pagamento das faturas relativas a prestação de serviços de coleta, transporte e entrega de correspondências.



**Sentença:** prolatada em 07 de fevereiro de 2008, acolhendo a preliminar de prescrição e julgando improcedente o pedido monitório nos termos do art. 269, IV, do CPC.

**Apelação:** Irresignada, a autora pleiteia a reforma da sentença aduzindo: a) que deve ser aplicado ao caso o prazo prescricional do art. 206, § 5º, I, do Código Civil; b) que não há previsão da possibilidade de decretação da prescrição de ofício pelo Decreto 20.910/32, devendo ser aplicada a prescrição prevista no Código Civil.

Contra-razões às fls. 116/119.

**É o Relatório. DECIDO.**

A matéria posta em desate comporta julgamento nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, posto que já foi amplamente discutida perante o C. STJ e por este E. TRF.

Com efeito, o art. 2º do Decreto nº 20.910/32 estabelece que "*as dívidas passivas da união, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda federal, estadual ou municipal, seja qual for a natureza, prescrevem em 5 (cinco) anos, contados da data do ato ou do fato que se originarem*".

Ou seja, escoado o lustro, prescreve toda e qualquer pretensão formulada em face da Fazenda Pública, inclusive a relativa a direitos obrigacionais, não havendo que se falar em aplicação do prazo prescricional previsto no Código Civil, tendo em vista que o diploma legal que estabelece o prazo prescricional das dívidas passivas da Fazenda pública é o Decreto nº 20.910/32.

Nesse sentido:

**ADMINISTRATIVO - RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO - REPARAÇÃO CIVIL CONTRA A FAZENDA PÚBLICA - PRESCRIÇÃO - QUINQUENAL - CÓDIGO CIVIL - INAPLICÁVEL - AUSÊNCIA DE OMISSÃO NO ACÓRDÃO.**

**1. O entendimento pacífico desta Corte é no sentido de que é de cinco anos o prazo prescricional da ação de indenização, e de qualquer outra natureza, proposta contra a Fazenda Pública, nos termos do art. 1º do Decreto n. 20.910/32. Afastada a aplicação do Código Civil.**

**2. Conforme consignado na decisão agravada, inexistente a alegada violação do art. 535 do CPC, pois a prestação jurisdicional ajustou-se à pretensão deduzida, conforme se depreende da análise do julgado agravado. É cediço que o juiz não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações das partes, nem a ater-se aos fundamentos indicados por elas ou a responder um a um seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão, o que de fato ocorreu. Agravo regimental improvido. (STJ, Segunda Turma, AGRESP 1073796, Rel. Min. Humberto Martins, DJE 01.07.2009, unânime)**

**PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA. "PLANO COLLOR". BANCO CENTRAL DO BRASIL. CORREÇÃO MONETÁRIA DE CADERNETA DE POUPANÇA SOBRE OS VALORES BLOQUEADOS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. PRESCRIÇÃO. RECONHECIMENTO DE OFÍCIO.**

**I - Conquanto seja questão sumulada (Súmula nº 725 do STF) a constitucionalidade da aplicação do BTNF sobre os saldos de cadernetas de poupança bloqueados e transferidos ao Banco Central do Brasil, no caso dos autos a improcedência do pedido dá-se em virtude da ocorrência do fenômeno da prescrição.**

**II - As dívidas passivas da União, dos Estados, dos Municípios e de suas respectivas autarquias, entidades ou órgãos paraestatais, prescrevem em cinco anos, consoante Decreto-Lei nº 20.910/32 combinado com Decreto nº 4.597/42. Precedentes do STJ.**

**III - Sentença mantida, porém, sob outro fundamento.**

**IV - Prescrição reconhecida de ofício, ficando prejudicada a apelação.**

**(TRF 3ª Região, AC 1251520, Processo 2000.61.05.011748-9/SP, Terceira Turma, Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES, v.u., J. 27/11/2008, DJF3 09/12/2008, pág. 143);**

Verifica-se que a fatura de prestação de serviços que ampara o pedido monitório teve vencimento em 14.02.1998 (fls. 20). Por outro lado, a presente ação monitória foi proposta em 16.06.2005. Imperativo o reconhecimento da prescrição quinquenal no caso em tela, eis que a ação monitória foi proposta mais de cinco anos após o vencimento da fatura.

E não há que se falar em impossibilidade de reconhecimento da prescrição no caso em tela, pois foi alegada pela parte contrária, em que pese sob outro fundamento. E, ainda que assim não fosse, nos termos do art. 219, § 5º, do CPC, "*o juiz pronunciará de ofício a prescrição*".

Portanto, o magistrado deve conhecer de ofício da prescrição, ainda que tal possibilidade não esteja prevista no Decreto nº 20.910/32, tendo em vista que o ordenamento jurídico deve ser interpretado sistematicamente.

Nesse sentido, colaciono precedente:

*AÇÃO DE COBRANÇA - PIS/PASEP - CORREÇÃO MONETÁRIA - NORMA DE REGÊNCIA - DECRETO 20.910/32 - PRAZO QUINQUENAL - PRESCRIÇÃO - RECONHECIMENTO DE OFÍCIO - POSSIBILIDADE - LEI 11.280/06.*

*I - Nas ações em que se pleiteia diferenças de correção monetária de recolhimentos relativos à contribuição para o PIS/PASEP, o prazo prescricional para deduzir a pretensão em juízo é quinquenal, nos termos da regra geral de prescrição dos créditos contra a Fazenda Pública prevista no Decreto 20.910/32.*

*II - A contribuição para o PIS/PASEP tem natureza jurídica tributária, não havendo que se cogitar de aplicação analógica do prazo de prescrição trintenário referente ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS).*

*III - Prescrição consumada, porquanto decorridos mais de cinco anos entre a data do último índice pleiteado e a data do aforamento da demanda.*

*IV - Por outro lado, em 17 de maio de 2007 entrou em vigor a Lei nº 11.280/06, que deu nova redação ao art. 219, § 5º, do Código Processual Civil. De acordo com este dispositivo, pode o órgão julgador, ao apreciar feitos em que os direitos discutidos estão fulminados pela prescrição, reconhecê-la de ofício, independentemente de se tratar de direito patrimonial ou não.*

*V - Apelação improvida. (TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 1381243, Rel. Des. Cecília Marcondes, DJF3 14.04.2009, p. 425, unânime)*

Posto isso, com base no artigo 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento** à apelação.

Publique-se, intímem-se.

Oportunamente, encaminhem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 01 de dezembro de 2009.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.08.002974-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MAIA e outro

APELADO : L D S S B

ADVOGADO : SHIGUEKO SAKAI (Int.Pessoal)

DECISÃO

**Vistos, etc.**

**Descrição fática:** CAIXA ECONÔMICA FEDERAL ajuizou ação monitória contra LIDIANE DOS SANTOS SILVA BEDANI, objetivando o recebimento da quantia de R\$ 1.868,32 (um mil, oitocentos e sessenta e oito reais e trinta e dois centavos) - valor este posicionado para 12.04.2005 - proveniente de Contrato de Abertura de Crédito Rotativo em Conta Corrente - Cheque Azul, firmado entre as partes em 18/01/2004, o qual não foi quitado pela ré.

**Sentença:** o MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido formulado pela autora sob os seguintes fundamentos: **a)** que é injurídica a forma pela qual foram fixadas as taxas de juros e a comissão de permanência, uma vez que abusivas as estipulações contratuais contidas nos parágrafos segundo e quarto da cláusula quinta e na cláusula décima terceira, as quais afrontam o comando disposto pelo artigo 51, inciso X do CDC; **b)** que no tocante ao cálculo da comissão de permanência, deve ser aplicada exclusivamente a taxa de variação dos Certificados de Depósitos Interbancários (CDI), afastando-se a taxa de rentabilidade, bem como quaisquer outros encargos, os quais não devem ser cumulados; **c)** que a taxa de rentabilidade tem natureza de juros remuneratórios; **d)** que a comissão de permanência é inacumulável não só com os juros remuneratórios, mas também com a correção monetária, nos termos das Súmulas 296, 294 e 30 do STJ; **e)** que a alegação de abusividade quanto à cobrança de juros praticados acima da média do mercado deve ser parcialmente acatada, uma vez que apenas em alguns meses os mesmos ultrapassaram tal taxa; **f)** que as tarifas bancárias são devidas, consoante estipulação contratual contida na cláusula décima, parágrafo único, do

referido instrumento. Diante de tais fundamentos, condenou a ré ao pagamento do valor pleiteado na inicial, o qual deve ser recalculado com a aplicação da limitação dos juros remuneratórios de acordo com a taxa média do mercado e com a fixação da comissão de permanência ao valor apenas da variação do Certificado de Depósito Interbancário (CDI), ressaltando, ainda, a sua inacumulatividade com os juros remuneratórios (incidentes durante a vigência do contrato) e demais encargos. Por fim, aplicou a sucumbência recíproca, motivo pelo qual sustentou não serem devidos honorários advocatícios (fls. 137/143).

**Apelante:** CEF pretende a reforma da r. sentença sob os seguintes argumentos: **a)** que o contrato firmado entre as partes originou-se de um ajuste bilateral válido e perfeito, sendo os agentes contratantes pessoas capazes que manifestaram a sua vontade sem qualquer vício de consentimento, motivo pelo qual o princípio do "*pacta sunt servanda*" deve ser totalmente respeitado; **b)** que não há que se falar em ilegalidade ou abusividade nas cláusulas contratuais - as quais foram estipuladas com base nos índices permitidos na legislação em vigor, fixando as regras de atualização do débito; **c)** que a natureza dos juros remuneratórios é diversa da dos juros moratórios, sendo os primeiros frutos do capital e os segundos frutos do atraso no cumprimento da obrigação; **d)** que a correção monetária também é devida, sendo estabelecida sem contrariar norma de direito federal; **e)** que não houve cumulação da comissão de permanência com a correção monetária no caso em tela; **f)** que os juros de mora e a multa convencional, apesar de serem simultaneamente devidos desde o vencimento da obrigação, possuem natureza diversa; **g)** que há de ser afastada a limitação nas taxas de juros bancários, conforme dispõe a Súmula 596 do STF, sendo admitida, também, a cumulação de encargos, mês a mês; **h)** que o Código de Defesa do Consumidor é inaplicável nas operações financeiras tendo em vista ser impossível que o dinheiro ou o crédito sejam usados por um destinatário final, sendo notório que os valores monetários, por sua própria natureza, destinam-se à circulação; **i)** que mesmo que o Código de Defesa do Consumidor fosse aplicado ao caso em tela, não houve qualquer acinte a ele, pois o fato do contrato ser impresso não significa que tenha sido de adesão, até porque a autora firmou contrato de livre e espontânea vontade e, caso discordassem de seus termos, poderiam ter contratado com as instituições financeiras diversas; **j)** que a comissão de permanência foi expressamente avençada entre as partes, estando de acordo com as resoluções do BACEN, podendo ser cobrada em decorrência de débitos em atraso; **k)** que não houve cumulatividade na cobrança de comissão de permanência e da correção monetária, uma vez que as mencionadas taxas não foram cobradas de maneira concomitante, mas sim em períodos sucessivos; **l)** que a cobrança de comissão de permanência é legal, conforme disposto na Súmula 294 do STJ, além de ser autorizada pelo BACEN (fls. 146/167).

Com contra-razões (fls. 172/176).

É o relatório.

## **DECIDO.**

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A do Código de Processo Civil, posto que a matéria já foi amplamente discutida pela jurisprudência pátria.

No que tange à relação da instituição financeira com seus clientes, aplica-se a Lei 8.078/90 - Código de Defesa do Consumidor - que em seu artigo 3º, § 2º, dispõe sobre o fornecimento de serviços bancários, como se observa, *in verbis*:

*"art. 3º - Fornecedor é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividades de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização e produtos ou prestações de serviços.*

(...)

*§ 2º - Serviço é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhista."* (grifos nossos)

Para FÁBIO ULHÔA COELHO, a atividade bancária típica se sujeita ao Código de Defesa do Consumidor, caracterizando-se esta como a operação relacionada à aceitação de dinheiro em depósito, concessão de empréstimo bancário, aplicação financeira e outras.

Por derradeiro, merece destaque a assertiva de NÉLSON NERY JR., informando que os serviços bancários estão inseridos nas relações de consumo por quatro razões: **1)** por serem remunerados; **2)** por serem oferecidos de modo amplo e geral, despersonalizados; **3)** por serem vulneráveis os tomadores de serviços (conforme o próprio CDC); **4)** pela habitualidade e profissionalismo na sua prestação.

No que se refere à limitação dos juros, o artigo 192 da Constituição Federal, com a redação alterada pela Emenda Constitucional nº 40/2003, estabelece que:

*"Art. 192 - O sistema financeiro nacional, estruturado de forma a promover o desenvolvimento equilibrado do País e a servir aos interesses da coletividade, em todas as partes que o compõe, abrangendo as cooperativas de crédito, será regulada por leis complementares que disporão, inclusive, sobre a participação do capital estrangeiros nas instituições que o integram."*

Cumpra ressaltar que a redação originária do referido artigo, antes da Emenda Constitucional nº 40/2003, limitava a taxa de juros em 12% ao ano para as operações realizadas por instituições financeiras devendo ser regulada por Lei Complementar que não foi ainda editada, estando em vigência a Lei 4.595/64, muito embora não tenha revogado o Decreto nº 22.626/33, excepcionou a Lei da Usura das operações e serviços bancários que devem se sujeitar as normas do Conselho Monetário Nacional - CMN e do Banco Central do Brasil para regular a matéria. Neste sentido a Súmula 596 do Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

*"Súmula 596- As disposições do Decreto 22626/1933 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o Sistema Financeiro Nacional."*

Outrossim, conforme o enunciado da Súmula Vinculante de nº 7, também editada pelo Supremo Tribunal Federal - STF, o parágrafo 3º do artigo 192 da Constituição da República de 1988(CR/88) - dispositivo já revogado e que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano - teria sua aplicabilidade condicionada à edição de lei complementar. Nesse sentido, trago à baila posicionamento deste E. Tribunal:

*"AÇÃO REVISIONAL - CONTRATO BANCÁRIOS - CERCEAMENTO DE DEFESA - PERÍCIA CONTÁBIL - DESNECESSIDADE - MATÉRIA EXCLUSIVAMENTE DE DIREITO - AGRAVO INTERPOSTO NA FORMA RETIDA CONHECIDO E IMPROVIDO - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - TAXA DE JUROS SUPERIORES A 12% AO ANO - CAPITALIZAÇÃO MENSAL OS JUROS - TARIFAS BANCÁRIAS - POSSIBILIDADE - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - RECURSO DE APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA EM PARTE. 1. Conhecido o agravo interposto na forma retida às fls. 672/675 eis que ratificado nas razões de apelação nos termos do artigo 523 do Código de Processo Civil. 2.O artigo 330 do Código de Processo Civil permite ao magistrado julgar antecipadamente a causa e dispensar a produção de provas quando a questão for unicamente de direito e os documentos acostados aos autos forem suficientes ao exame do pedido. 3.O artigo 130 do Código de Processo Civil confere ao magistrado a possibilidade de avaliar a necessidade da prova, e de indeferir as diligências inúteis ou meramente protelatórias de modo que, caso a prova fosse efetivamente necessária ao deslinde da questão, teria o magistrado ordenado sua realização, independentemente de requerimento. 4.Cuidando-se no caso, de revisão de contratos bancários, matéria exclusivamente de direito, pois basta mera interpretação de suas cláusulas para se verificar a existência das ilegalidades apontadas, não há que se falar em nulidade da r. sentença por cerceamento de defesa, ante a ausência da prova pericial contábil. 5.Somente são objeto de revisão nesta lide, os contratos vinculados à conta corrente nº 003.00000043.9 de titularidade da empresa ARNALDO DE SOUZA SANTOS § CIA LTDA ME. 6.É que, não obstante a CEF tenha juntado aos autos, inclusive, os contratos firmados com a pessoa física dos sócios, estes não se confundem com a pessoa jurídica descrita como parte na peça vestibular. 7.O Excelso Pretório consolidou o entendimento, no julgamento da ADI nº 2591/DF, que as instituições bancárias, financeiras e securitárias, prestam serviços e, assim, se submetem às normas do Código de Defesa do Consumidor, consoante artigo 3º da Lei nº 8.078/90. 8.Não obstante tratar-se de contrato de adesão, inexistente qualquer dificuldade na interpretação das cláusulas contratuais, de modo que descabe alegar desconhecimento do conteúdo dos contratos à época em que foram celebrados. 9.Quanto à cobrança dos juros em percentual superior a 12%, a jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal é pacífica no sentido de que, cuidando-se de operações realizadas por instituição integrante do Sistema Financeiro Nacional, não incide a limitação prevista na lei de Usura (Decreto nº 22.626, 07.04.33). (Aplicabilidade da Súmula nº 596). 10. A parte autora, por ocasião das operações que originaram a presente ação, tinha ciência das taxas cobradas pela instituição financeira, as quais não se submetiam ao limite constitucional de 12% ao ano, de que tratava o § 3º do artigo 192 da Constituição Federal, atualmente revogado pela Emenda Constitucional nº 40 de 29.05.2003, mas sim às determinações do BACEN e do Conselho Monetário Nacional. 11.Nos termos da Súmula nº 648 do Supremo Tribunal Federal: "A norma do § 3º do artigo 192 da Constituição, revogada pela Emenda constitucional nº 40/2003, que limitava a taxa de juros a 12% ao ano, tinha sua aplicabilidade condicionada à edição de lei complementar." 9.O E. Pretório editou recentemente a Súmula Vinculante nº 07, cujo enunciado repete os termos da Súmula nº 648 acima transcrita, razão pela qual descabe qualquer discussão acerca da limitação constitucional dos juros remuneratórios. 12.A alegada cobrança de juros extorsivos, somente restaria configurada se a instituição financeira estivesse praticando taxas de juros em limites superiores ao pactuado, hipótese não comprovada nos autos. 13.É vedada a capitalização dos juros, mesmo que convencionada, até porque, na espécie, subsiste o preceito do artigo 4º do Decreto 22.626/33, contrário ao anatocismo, cuja redação não foi revogada pela Lei nº 4.595/64, sendo permitida sua prática somente nos casos expressamente previstos em lei (Súmula nº 121 do E. Pretório e precedentes jurisprudenciais do E. STJ). 14.O artigo 5º da Medida Provisória nº 1963-17 de 30.03.00, hoje sob o nº 2.170-36, autorizou a capitalização de juros, nos contratos bancários com periodicidade inferior a um ano, desde que pactuada, nas operações realizadas pelas instituições financeiras integrantes do Sistema Financeiro Nacional. 15.Considerando que os contratos firmados*

entre as partes os contrato de abertura de crédito rotativo (fls.112/116) e o contrato de empréstimo/financiamento n. 24.2205.704.000008-77 (fls. 151/156), foram firmados em 02.12.1996 e 27.01.2000, respectivamente, em datas anteriores à edição da referida Medida Provisória, motivo pelo qual não se admite a capitalização mensal dos juros remuneratórios para estes contratos. 16.O débito das tarifas de manutenção e movimentação de conta corrente decorre de autorização do Banco Central do Brasil, que permite que as instituições financeiras cobrem tarifas para cada serviço que prestam, não sendo suficiente a simples alegação de que taxas são cobradas arbitrariamente, sendo necessário comprovar a ausência de contratação das mesmas. 17.Na hipótese, analisando o teor dos contratos verifico a existência de cláusulas contratuais que permitem a cobrança de tarifas bancárias, razão pela qual descabe qualquer argumentação no sentido de afastá-la. 18.Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus patronos, nos termos do artigo 21 do Código de Processo Civil, ficando no entanto, relativamente à parte autora, suspensa sua cobrança nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50. 19.Agravo interposto na forma retida conhecido e improvido. Recurso de apelação parcialmente provido." (TRF 3ª Região, AC- APELAÇÃO CÍVEL - 1257730, Órgão Julgador: 5ª Turma, Processo nº 200561060008257 - Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, Data da decisão: 13/07/2009 - DJF3 DATA: 18/08/2009 - p. 569)

Assim, entendo que o Juízo "a quo" se equivocou ao sustentar que os juros praticados, no caso em tela, foram acima da média em alguns meses. Conforme já abordado, não há que incidir limitação aos mesmos, sendo totalmente permitida a sua cobrança de acordo com o quanto estipulado no contrato em questão.

Quanto à Comissão de Permanência, a mesma está prevista na Resolução nº 1.129/86, do Banco Central do Brasil - BACEN e traz embutido em seu cálculo a correção monetária, os juros remuneratórios, a multa e os juros decorrentes da mora, a saber:

- 1) juros que remuneram o capital emprestado;
- 2) juros que compensam a demora do pagamento;
- 3) multa, limitada a dois por cento, para os contratos após o advento do Código de Defesa do Consumidor.

No caso em tela, a previsão da aplicação da Comissão de Permanência encontra-se disposta na cláusula décima terceira do contrato juntado às fls. 11/16.

Assim sendo, é admissível a aplicação da comissão de permanência nos contratos bancários, todavia é defesa sua cobrança cumulativamente com a correção monetária e os juros remuneratórios, a teor das Súmulas nº 294 e 296 do STJ, assim como a multa e os juros moratórios, nos seguintes termos:

"Súmula 294 - Não é potestativa a cláusula contratual que prevê a comissão de permanência, calculada pela taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada à taxa do contrato."

"Súmula 296 - Os juros remuneratórios, não cumuláveis, com a comissão de permanência, são devidos no período da inadimplência, à taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada ao percentual contratado."

Logo, inobstante a cobrança dos juros remuneratórios estar prevista na cláusula quinta do contrato firmado entre as partes, os mesmos, repita-se, não podem ser cumulados com a comissão de permanência. A cobrança dos juros remuneratórios é autorizada a partir da data da liberação do dinheiro, devendo cessar, contudo, quando do inadimplemento contratual, ocasião na qual passa a incidir, apenas, a comissão de permanência.

Não deve ser aplicada, ainda, a Taxa de Rentabilidade, também prevista na cláusula décima terceira do contrato de crédito rotativo, haja vista que se trata de uma taxa variável de juros remuneratórios, que como visto está englobada na Comissão de Permanência. Nesse sentido, transcrevo julgado proferido por esta E. Corte:

"AÇÃO MONITÓRIA - CONTRATO DE EMPRÉSTIMO - CONSIGNAÇÃO CAIXA - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - APLICABILIDADE - COMISSÃO DE PERMANÊNCIA CUMULADA COM A TAXA DE RENTABILIDADE - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES DO STJ - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - JUSTIÇA GRATUITA - ISENÇÃO - RECURSO DE APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA EM PARTE. 1.O Excelso Pretório consolidou o entendimento, no julgamento da ADI nº 2591/DF, que as instituições bancárias, financeiras e securitárias prestam serviços e, por conta disso, se submetem às normas do Código de Defesa do Consumidor, consoante artigo 3º da Lei nº 8.078/90. 2.Não obstante tratar a hipótese de contrato de adesão, não há qualquer dificuldade na interpretação das cláusulas contratuais, de modo que descabe qualquer alegação no sentido de desconhecimento do conteúdo do contrato à época em que foi

celebrado. 3. A legitimidade da cobrança da comissão de permanência nos contratos bancários encontra-se sufragada pela jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, como se vê dos enunciados das Súmulas 30, 294 e 296. 4. O E. Superior de Justiça tem decidido, reiteradamente, pela impossibilidade de cumulação da comissão de permanência com qualquer outro encargo, sob pena de configurar verdadeiro "bis in idem". 5. **É indevida a incidência da taxa de rentabilidade, que se encontra embutida na comissão de permanência e se mostra abusiva porque caracteriza cumulação de encargos da mesma espécie.** 6. **Após o vencimento do contrato a dívida será atualizada tão somente pela incidência da comissão de permanência calculada pela taxa média de mercado apurada pelo BACEN, afastada, contudo, a cobrança cumulativa com a "taxa de rentabilidade" ou qualquer outro encargo.** 7. Ante a sucumbência recíproca cada parte arcará com os honorários de seus respectivos patronos, ficando o apelante isento de seu pagamento em razão da concessão dos benefícios da Justiça Gratuita. 8. Recurso de apelação parcialmente provido. Sentença reformada em parte."

(TRF - 3ª Região, AC- APELAÇÃO CÍVEL 1406891, Órgão Julgador: 5ª Turma, Processo nº 200661000134974 - Rel. Juíza Ramza Tartuce, Data da decisão: 18/05/2009 - DJF3 CJ2 DATA: 22/09/2009 - Pág. 380) (grifos nossos)

No tocante à capitalização mensal de juros, embora seja possível sua aplicação após a vigência da Medida Provisória nº 1.963-17, de 31/03/2000, reeditada sob nº 2.170-36, observa-se que não há previsão desta hipótese no instrumento contratual firmado entre as partes, fato este que impede, no caso concreto, qualquer cobrança a respeito.

Neste sentido julgados deste E. Tribunal e do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

**"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO DE ADESÃO AO CRÉDITO DIRETO. APLICAÇÃO EXCLUSIVA DA COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. SÚMULAS 294 E 296 DO STJ. CONTRATO FIRMADO APÓS A EDIÇÃO DA MP 1963-17. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS NÃO PACTUADA.**

**I - O artigo 192 da CF/88, com a redação dada pela Emenda nº 40/2003, dispõe que: "O sistema financeiro nacional, estruturado de forma a promover o desenvolvimento equilibrado do País e a servir aos interesses da coletividade, em todas as partes que o compõem, abrangendo as cooperativas de crédito, será regulado por leis complementares que dispõem, inclusive, sobre a participação do capital estrangeiro nas instituições que o integram".**

**II - A redação originária do art. 192 da CF/88, em período anterior a Emenda Constitucional nº 40/2003, era prevista a limitação da taxa de juros a 12% ao ano, sendo que tal dispositivo não era auto-aplicável, estando condicionado à regulamentação por lei complementar, de acordo com a Súmula 648 do STF.**

**III - A lei complementar a ser promulgada para regulamentar o Sistema Financeiro Nacional ainda não ocorreu, estando em vigência a Lei 4595/64, que foi recepcionada pela Constituição Federal e estabeleceu as competências normativas do Conselho Monetário Nacional e do Banco Central do Brasil para regular a matéria.**

**IV - Assim sendo, é admissível nos contratos bancários a comissão de permanência, calculada pela taxa média de mercado e apurada pelo Banco Central do Brasil (Súmulas 294 e 296 do STJ).**

**V - A Comissão de Permanência está prevista na Resolução BACEN nº 1129/86, do Banco Central do Brasil e inclui em seu cálculo a correção monetária, os juros remuneratórios, a multa e os juros decorrentes da mora.**

**VI - Muito embora o contrato de adesão ao crédito direto tenha sido firmado em período posterior a edição da Medida Provisória nº 1963-17 de 31.03.2000, não foi previamente pactuado em contrato a possibilidade da capitalização mensal dos juros.**

**VII - Recurso parcialmente provido."**

(TRF 3ª Região - 2ª Turma - Processo nº 2004.61.06.005866-9 - Rel. Des. Fed. Cecília Mello - DJU 22/06/2007 - p. 592) (grifos nossos)

Desta forma, a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* deve ser reformada apenas para ilimitar a aplicação dos juros, com fulcro na Emenda Constitucional nº 40/2003 - a qual revogou o contido no §3º do artigo 192 da Constituição Federal - bem como na Súmula Vinculante de nº 7, a qual foi editada pelo Supremo Tribunal Federal - STF, mantendo-se todos os demais fundamentos constantes na r. sentença pelos seus próprios fundamentos, uma vez que em conformidade com o quanto abordado na presente decisão.

Mantenho, por fim, a sucumbência recíproca aplicada, considerando que, mesmo em decorrência da reforma parcial da r. sentença, cada litigante continuou figurando como vencedor e vencido no caso em tela, o que enseja a distribuição e a compensação recíproca e proporcional dos honorários advocatícios e das despesas processuais entre as partes.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** ao presente recurso de apelação, nos moldes do artigo 557, *caput* e §1º-A do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2010.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00103 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009286-16.2005.403.6108/SP

2005.61.08.009286-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

APELANTE : Justica Publica

APELADO : PAULO CESAR ARRUDA ORNELLAS

ADVOGADO : NILZETE BARBOSA (Int.Pessoal)

APELADO : MARIA IZABEL ESTEVES GARCIA NASSAR

ADVOGADO : MARCIA APARECIDA MACIEL ROCHA e outro

DECISÃO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **CECILIA MELLO**: Paulo César Arruda Ornelas e Maria Izabel Esteves Garcia Nassar foram denunciados como incurso no artigo 1º, incisos I e IV da Lei nº 8.137/90, bem como artigos 299 e 304 do Código Penal.

A denúncia, em síntese, narra que Maria Izabel inseriu em sua declaração de rendimentos - ano calendário 2000 informações falsas consistentes em despesas médico-odontológicas supostamente pagas ao corréu Paulo César. Tal fato originou a lavratura do auto de infração no valor de R\$ 2.979,59 referente à supressão de imposto de renda pessoa física e se enquadrou na figura típica descrita no artigo 1º, incisos I e IV da Lei nº 8.137/90.

Diz a inicial, ainda, que o lançamento fiscal tornou-se definitivo com o trânsito em julgado administrativo ocorrido em 13/09/2005 quando Maria Izabel, notificada, requereu o parcelamento do débito.

À fl. 168, consta ofício da Receita Federal informando que o débito foi liquidado, com o regular pagamento da última parcela do saldo devedor em 09/08/2008.

Em seguida, o MPF requereu a extinção da punibilidade dos acusados (fls. 171/172).

O MM. Juízo Federal da 3ª Vara de Bauru - SP, aplicando o princípio da insignificância, absolveu sumariamente os réus, com base no artigo 397, III, do CPP (fls. 183/186).

A sentença foi publicada em Secretaria aos 07/01/2009.

Inconformado, o MPF apelou (fls. 192/211) alegando ser inaplicável o princípio da insignificância no caso em apreço, tendo em vista a gravidade da conduta praticada.

O recurso foi recebido (fl. 219) e foram ofertadas contrarrazões (fls. 239/245).

O MPF, em seu parecer, opinou pelo improvimento do apelo ministerial tendo em vista que a Terceira Seção do Egrégio STJ, na linha do entendimento jurisprudencial do Colendo STF, entende que se aplica o princípio da insignificância aos casos em que o valor dos tributos defraudados não ultrapasse a quantia de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) (fls. 247/248).

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, cumpre dizer que há informação da Receita Federal de que o débito já se encontra quitado, o que originou, inclusive, o pedido de extinção da punibilidade dos acusados pelo órgão acusatório.

A sentença absolveu os réus, sob o fundamento de que o delito é de bagatela, consoante recentes julgados proferidos pelas Cortes Superiores, na medida em que o valor do tributo suprimido não ultrapassou R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

O MPF apelou sustentando que não caberia, no caso, a aplicação do princípio da insignificância.

Observo, contudo, que diante da informação da quitação do débito, o MPF havia pedido a extinção da punibilidade dos acusados. Nesse passo, falta interesse recursal ao órgão da acusação.

E, ainda que assim não seja, como bem observou o Ministério Público Federal em seu parecer, tanto o Supremo Tribunal Federal quanto o Superior Tribunal de Justiça vêm entendendo que o limite a ser considerado, para fins de intervenção do direito penal, é o de R\$10.000,00 (dez mil reais).

Sobre o assunto, deve se dar destaque ao recurso especial repetitivo representativo de controvérsia (Resp nº 1.112.748 - TO) julgado pelo Egrégio STJ em 09 de setembro de 2009, a seguir colacionado:

**"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 105, III, A E C DA CF/88. PENAL. ART. 334, §1º, ALÍNEAS C E D, DO CÓDIGO PENAL. DESCAMINHO. TIPICIDADE. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA.**

*I - Segundo jurisprudência firmada no âmbito do Pretório Excelso - 1ª e 2ª Turmas - incide o princípio da insignificância aos débitos tributários que não ultrapassem o limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), a teor do disposto no art. 20 da Lei nº 10.522/02.*

*II - Muito embora esta não seja a orientação majoritária desta Corte (vide EREsp 966077/GO, 3ª Seção, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje de 20/08/2009) mas em prol da otimização do sistema e buscando evitar uma sucessiva interposição*

*de recursos ao c. Supremo Tribunal Federal, em sintonia com os objetivos da Lei nº 11.672/08, é de ser seguido, na matéria o escólio jurisprudencial da Suprema Corte.  
Recurso especial desprovido."*

Por conseguinte, não merece ser conhecido o recurso ministerial, devendo ser mantida a sentença que absolveu os acusados.

Ante o exposto, não conheço o recurso do MPF.

São Paulo, 11 de março de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.10.000399-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : IVO ROBERTO PEREZ e outro

APELADO : ROSE MARIE BORGES DE MACEDO

ADVOGADO : BENEDITO ANTONIO X DA SILVA (Int.Pessoal)

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela autora em face da r. sentença de fls. 122/128, que julgou parcialmente procedentes a ação monitória para reconhecer o direito ao crédito, a ser apurado mediante a aplicação da comissão de permanência composta exclusivamente pela taxa de CDI - Certificado de Depósito Interbancário, com exclusão da taxa de rentabilidade fluante prevista no contrato.

A apelante se insurge contra a exclusão da taxa de rentabilidade fluante, conforme estabelecido no contrato.

O BACEN, no exercício do seu *munus* público, editou a resolução 1.129/86, facultando às instituições financeiras a cobrança da chamada "comissão de permanência":

*"I - Facultar aos bancos comerciais, bancos de desenvolvimento, bancos de investimento, caixas econômicas, cooperativas de crédito, sociedade de crédito, financiamento e investimento e sociedades de arrendamento mercantil cobrar de seus devedores por dia de atraso no pagamento ou na liquidação de seus débitos, além de juros de mora na forma da legislação em vigor, " comissão de permanência ", que será calculada às mesmas taxas pactuadas no contrato original ou à taxa de mercado do dia do pagamento.*

*II - Além dos encargos previstos no item anterior, não será permitida a cobrança de quaisquer outras quantias compensatória pelo atraso no pagamento dos débitos vencidos".*

A comissão de permanência tem a finalidade de remunerar o capital posto à disposição do contraente e atualizar o seu valor em caso de inadimplência.

Nessa linha de raciocínio, a interpretação razoável dos itens I e II da referida resolução, feita pelos Tribunais Superiores, tem sido no sentido da impossibilidade da cumulação desse encargo com os juros remuneratórios, a correção monetária, assim como a multa e juros moratórios, porquanto já embutidos no cálculo da comissão de permanência .

Merecem destaque as Súmulas 30, 294 e 296 do STJ acerca da aplicação exclusiva da comissão de permanência , sua forma de cálculo pela média do mercado e da sua apuração pelo Banco Central do Brasil:

*"Súmula 30: A comissão de permanência e a correção monetária são inacumuláveis."*

*"Súmula 294: Não é potestativa a cláusula contratual que prevê a comissão de permanência , calculada pela média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada a taxa do contrato".*

*"Súmula 296: Os juros remuneratórios, não cumuláveis, com a comissão de permanência , são devidos no período da inadimplência, à taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada ao percentual contratado".*

No caso os autos, houve a cumulação de "taxa de rentabilidade de até 10% (dez por cento)" com a comissão de permanência. Todavia, essa reunião de taxas, cobrada quando da caracterização da mora, é incabível, por representar excesso na penalidade contra a inadimplência:

***"CONTRATO BANCÁRIO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA . DESCARACTERIZAÇÃO DA MORA. ENCARGOS ILEGAIS. PREQUESTIONAMENTO.***

*- Impossível, nos contratos bancários, a cobrança cumulada da comissão de permanência e juros remuneratórios, correção monetária , juros moratórios ou multa contratual.*

*- A simples cobrança de encargos ilegais descaracteriza a mora.*



- Falta prequestionamento quando o dispositivo legal supostamente violado não foi discutido na formação do acórdão recorrido.

-Agravamento regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 960713/RS, Terceira Turma, Ministro Humberto Gomes de Barros, DJ 10/09/2007, p. 242)

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE COBRANÇA. CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO. CHEQUE AZUL. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA ADMITIDA, SEM CUMULAÇÃO, TODAVIA, COM A "TAXA DE RENTABILIDADE".

I - Exigência da chamada "taxa de rentabilidade", presente na comissão de permanência, cuja exata qualificação jurídica está a depender da análise de estipulação contratual (Súmula n. 5-STJ).

II - Admitida pela agravante que a "taxa de rentabilidade" é um dos elementos da comissão de permanência, resta claro ser indevida a cobrança cumulativa das duas parcelas.

III - Consoante assentou a Segunda Seção, a comissão de permanência abrange, além dos juros remuneratórios e da correção monetária, a multa e os juros de mora (AgRg no REsp n. 706.368-RS e 712.801-RS).

Agravamento regimental improvido, com imposição de multa."

(STJ, AgRg no Ag 656884/RS, Quarta Turma, Ministro Barros Monteiro, DJ 03/04/2006, p.353)

"AÇÃO MONITÓRIA - CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO - COMISSÃO DE PERMANÊNCIA - NÃO ACUMULÁVEL COM JUROS DE MORA - SÚMULAS 294 E 296 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

I - A ação monitória é a via adequada para executoriedade de contrato de abertura de crédito direto, vez que não são considerados títulos executivos, conforme a jurisprudência do STJ cristalizada em nas s Súmulas n.ºs 233 e 258 do C. STJ.

2- A comissão de permanência deve ser aplicada nos contratos bancários, todavia é defesa sua cobrança cumulativamente com a correção monetária e os juros remuneratórios, a teor das Súmulas n.º 294 e 296 do STJ, bem como a multa e os juros moratórios.

3- Contudo, não deve ser aplicada a Taxa de Rentabilidade, prevista na cláusula 13ª do contrato de abertura de crédito, uma vez que se trata de uma taxa variável de juros remuneratórios, que já está englobada na comissão de permanência.

4 - Recurso parcialmente provido."

(TRF da 3ª Região, AC 2003.61.13.001912-6/SP, Segunda Turma, rel. Desembargador Federal Cotrim Guimarães, DJU 24/08/2007, p. 594).

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO. APLICAÇÃO EXCLUSIVA DA COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. SÚMULAS 294 E 296 DO STJ. PREQUESTIONAMENTO.

I - Os contratos de abertura de crédito submetem-se ao Código de Defesa do Consumidor (artigo 3º da Lei 8078/90).

II - A ação monitória tem por finalidade obter a executoriedade a título que não a possui, não podendo ser rejeitada a pretexto da falta de certeza e liquidez do título.

III - O artigo 192 da CF/88, com a redação dada pela Emenda nº 40/2003, dispõe que: " O sistema financeiro nacional, estruturado de forma a promover o desenvolvimento equilibrado do País e a servir aos interesses da coletividade, em todas as partes que o compõem, abrangendo as cooperativas de crédito, será regulado por leis complementares que disporão, inclusive, sobre a participação do capital estrangeiro nas instituições que o integram".

IV - A redação originária do art. 192 da CF/88, em período anterior a Emenda Constitucional nº 40/2003, era prevista a limitação da taxa de juros a 12% ao ano, sendo que tal dispositivo não era auto aplicável, estando condicionado a regulamentação por lei complementar, de acordo com a Súmula 648 do STF.

V - A lei complementar a ser promulgada para regulamentar o Sistema Financeiro Nacional ainda não ocorreu, estando em vigência a Lei 4595/64, que foi recepcionada pela Constituição Federal e estabeleceu as competências normativas do Conselho Monetário Nacional e do Banco Central do Brasil para regular a matéria.

VI - Assim sendo, é admissível nos contratos bancários a comissão de permanência, calculada pela taxa média de mercado e apurada pelo Banco Central do Brasil (súmulas 294 e 296 do STJ).

VII - A comissão de permanência está prevista na Resolução BACEN nº 1129/86, do Banco Central do Brasil e inclui em seu cálculo a correção monetária, os juros remuneratórios, a multa e os juros decorrentes da mora.

VIII - É vedada a cobrança de demais taxas, como taxa de rentabilidade ou juros remuneratórios, uma vez que configuraria um verdadeiro bis in idem.

IX - O fato da decisão ter-se fundamentado na legislação que entendeu guardar relação com o ponto principal da lide, torna desnecessária a menção exaustiva de outra norma que a CEF entenda como aplicável à espécie.

X - Recurso parcialmente provido.

(TRF da 3ª Região, AC 2000.60.02.000792-8/MS, Segunda Turma, rel. Desembargadora Federal Cecília Mello, DJU 10/08/2007, p. 747).

Com tais considerações, e com base no Art. 557, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação. P.I. Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de janeiro de 2010.

Henrique Herkenhoff

Desembargador Federal

00105 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.14.003199-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : FREUDENBERG NOK COMPONENTES BRASIL LTDA  
ADVOGADO : TATIANA MARANI VIKANIS e outro  
APELADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA  
ADVOGADO : OTACILIO RIBEIRO FILHO e outro  
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DESPACHO

A procuração de f. 22 não outorga poderes para a renúncia. Destarte, intime-se a apelante a juntar aos autos, no prazo de 05 (cinco) dias, instrumento de mandato com poderes especiais de renúncia, nos termos do art. 38 do Código de Processo Civil, à subscritora de f. 370-371.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2010.

Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00106 HABEAS CORPUS Nº 2006.03.00.011225-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
IMPETRANTE : ELITON VIALTA  
: WALDINEI COUTO  
PACIENTE : ANTONIO ROODNEY DE JESUS  
ADVOGADO : ÉLITON VIALTA  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2004.61.10.007746-3 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado por Éliton Vialta e Waldinei Dimauro Couto, em favor de **Antônio Roodney de Jesus**, contra ato do MM. Juiz Federal da 1ª Vara de Sorocaba, SP.

Afirma-se na impetração que o paciente sofre constrangimento ilegal, em razão de ter sido instaurada a ação penal n.º 2004.61.10.007746-3, para apurar suposta prática do crime previsto no art. 168-A do Código Penal.

Sustentam os apelantes falta de justa causa para a persecução penal.

O pedido de liminar foi indeferido.

A autoridade impetrada prestou informações. O Ministério Público Federal, em parecer da lavra do e. Procurador da República José Leônidas Bellem de Lima, opina pela denegação da ordem.

Em consulta realizada ao Sistema Informatizado de Processamento de Feitos, verifica-se que, em decisão proferida nos autos n.º 2004.61.10.007746-3, foi declarada extinta a punibilidade dos fatos apurados contra o paciente, por ter efetuado o pagamento integral do débito.

Ante o exposto, superado o alegado constrangimento ilegal, **JULGO PREJUDICADA** a impetração.

Dê-se ciência a qualquer dos impetrantes e ao Ministério Público Federal.

Após, procedidas às devidas anotações, arquivem-se os autos.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00107 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.00.020941-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : ADILSON BATISTA  
ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA e outro  
: ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
DESPACHO

Vistos, etc.

**1 - Fls. 193/195** - Proceda-se à exclusão do nome das advogadas ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONÇA e ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI do rosto dos autos.

2 - Tendo em vista a renúncia das advogadas do apelante ADILSON BATISTA, noticiada às fls. 193/195, intime-se o referido autor, no endereço localizado nos autos para que regularize sua representação processual com urgência, sob pena de extinção do feito.

Após a regularização, tornem os autos conclusos para apreciação do recurso interposto às fls. 171/188.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00108 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.00.025245-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : VERONICA FERREIRA DE ABREU  
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
DESPACHO

Indefiro o pedido de fls. 102, tendo em vista a decisão de fls. 97/99.

Diante da interposição de Recurso Especial (fls.104/128), remetam-se os autos à Vice-Presidência desta Corte para seu devido processamento.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.05.010481-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : VLADIMIR CORNELIO  
: JAQUELINE CRISTIAN FURTADO SEGATTI ANDRADE  
APELADO : VELUMA COML/ LTDA e outros  
: MARIO ANTONIO DA SILVA  
: VERA LUCIA CERRI  
ADVOGADO : ADRIANA GONCALVES SERRA  
DESPACHO

F. 153-155 - nada a deferir, porquanto as medidas pertinentes já determinadas à f. 150.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2010.

Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00110 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0012694-72.2006.403.6110/SP  
2006.61.10.012694-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Justica Publica  
APELANTE : MARIA DA CONCEICAO LOPES VIEIRA  
ADVOGADO : EMERSON SCAPATICIO e outro  
APELADO : OS MESMOS  
EXCLUIDO : DEOLINDO STEFANINI RAMOS  
: BERNARDO ARIEL

DESPACHO

Intime-se a apelante para que, no prazo legal, apresente as suas razões de apelação, nos termos do artigo 600, parágrafo 4º, do Código de Processo Penal.

Após, abra-se vista à Procuradoria Regional da República.

São Paulo, 10 de março de 2010.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00111 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001427-91.2006.403.6114/SP  
2006.61.14.001427-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : WALDIR MAGNANI  
ADVOGADO : EDUARDO AMORIM DE LIMA e outro  
APELADO : Justica Publica  
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA : ROSANGELA MAGNANI  
: ANGELICA MAGNANI  
: CLAUDIA MAGNANI

DESPACHO

Fl. 993:

Intime-se o defensor do Apelante WALDIR MAGNANI para que apresente as razões do recurso de apelação interposto, nos termos do artigo 600, § 4º, do Código de Processo Penal.

Após, baixem-se os autos à Vara de Origem para que o órgão do Ministério Público Federal que oficia na 1ª instância apresente suas contrarrazões recursais.

Com a vinda das contrarrazões, encaminhem-se os autos à Procuradoria Regional da República para apresentação de seu necessário parecer.

Publique-se. Intime-se

São Paulo, 17 de março de 2010.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00112 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2007.03.00.029377-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE : ASSOCIACAO REPRESENTATIVA DOS APOSENTADOS DOS CORREIOS E  
TELEGRAFOS DE SAO PAULO - ARACT/SP  
ADVOGADO : RAFAEL JONATAN MARCATTO  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI  
: CAMILA MODENA e outros  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2005.61.00.020978-7 15 Vr SAO PAULO/SP  
DESPACHO  
**F. 123 -126** - Anote-se e certifique-se o cumprimento.

Defiro o pedido de vista por cinco dias.

Intime-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2010.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00113 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2007.03.00.034867-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : CLEIDE RODRIGUES  
ADVOGADO : LUIZ RAPHAEL ARELLO  
CODINOME : CLEIDE RODRIGUES THEODORO  
AGRAVADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA  
ADVOGADO : MURILO ALBERTINI BORBA  
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO  
PARTE RE' : SEBASTIAO RODRIGUES DE SOUZA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 2005.61.08.008422-8 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Cleide Rodrigues contra a r. decisão do MM. Juiz Federal da 3ª Vara Federal de Bauru/SP, reproduzida à fl. 141, a qual manteve a decisão de fls. 65/67, que nos autos da ação ordinária proposta pelo Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA, deferiu pedido liminar.

Cabe considerar, de imediato, que nos autos da ação da qual foi extraído o presente agravo foi prolatada sentença (fls. 190/192), o que significa dizer que o recurso perdeu objeto, bem como, o agravo regimental contra decisão inicial de fls. 146/147.

Ante o exposto, julgo prejudicados os agravos, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte. Cumpram-se as formalidades legais, inclusive, dando-se baixa na distribuição. Em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 21 de janeiro de 2010.  
Alexandre Sormani  
Juiz Federal Convocado

00114 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2007.03.00.102587-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : ROSA MARIA DOS SANTOS OLIVEIRA  
ADVOGADO : ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19 SJJ > SP

No. ORIG. : 2007.61.19.008907-2 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Comunica o juízo "a quo" haver sentenciado o processo do qual foi tirado o presente agravo (conforme cópia da sentença juntada as fls. 167 a 204)..

Tendo em vista que o recurso foi interposto contra decisão pertinente à antecipação da tutela, julgo-o prejudicado, com fulcro no artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Decorridos *in albis* os prazos recursais, remetam-se os autos à origem, dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2010.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00115 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.02.015254-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

APELANTE : CASA UNIAO OPTICA E COM/ LTDA -EPP

ADVOGADO : RODRIGO MARINHO DE MAGALHAES

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

Desistência

1- Fl. 224 / 231. Anote-se.

2- Homologo o pedido de renúncia do direito no qual se funda a ação (fls. 223/224) e extingo o processo com fundamento no artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil e no artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Indevidos honorários advocatícios, conforme Súmula 512/STF e 105/STJ.

Decorrido o prazo para outros recursos, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 22 de janeiro de 2010.

Alexandre Sormani

Desembargador Federal Relator

00116 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000324-33.2007.403.6108/SP

2007.61.08.000324-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

APELANTE : Justica Publica

APELADO : PAULO CESAR LAMONICA

ADVOGADO : EVANDRO DIAS JOAQUIM e outro

EXCLUÍDO : GRACIA MARIA HOSKEN SOARES PINTO

DECISÃO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO: Paulo César Lamônica e Gracia Maria Hosken Soares Pinto foram denunciados como incursos no artigo 1º, incisos II e IV da Lei nº 8.137/90, c.c. artigo 29 do Código Penal.

A peça acusatória narra, em síntese, que o acusado Paulo fez inserir em suas declarações de rendimentos valores fictícios de serviços médicos-odontológicos supostamente prestados pela corré Gracia Maria no ano calendário de 2003 com o fim de suprimir ou reduzir tributo, o que acarretou a lavratura de auto de infração no valor de R\$ 1.532,43 (um mil quinhentos e trinta e dois reais e quarenta e três centavos).

Afirma, ainda, que o lançamento fiscal tornou-se definitivo em 02/06/2006, sendo que o débito não foi pago ou parcelado.

A denúncia foi recebida em 23 de março de 2007 (fl. 111).

Foi determinado o desmembramento do feito em relação à acusada Gracia Maria (fl. 212).

O MM. Juízo Federal da 3ª Vara de Bauru/SP absolveu sumariamente o acusado, aplicando o princípio da insignificância (fls.246/249).

O MPF apelou (fls. 254/272) sustentando ser inaplicável o princípio da bagatela ao caso em questão, em virtude da gravidade da conduta praticada.

O recurso foi recebido à fl. 273 a as contrarrazões foram ofertadas às fls. 278/282.

O Ministério Público Federal, em seu parecer às fls. 284/306, opinou pela manutenção da sentença que absolveu o réu. É o relatório.

Decido.

O recurso não merece provimento.

Com efeito, como bem salientado pelo *parquet* federal em seu parecer, tanto o Supremo Tribunal Federal quanto o Superior Tribunal de Justiça vêm entendendo que o limite a ser considerado, para fins de intervenção do direito penal, é o de R\$10.000,00 (dez mil reais) e, a par disso, o Excelso Pretório tem decidido que os antecedentes do réu ou a reiteração delituosa não afastam o reconhecimento da bagatela.

Confira-se, a esse respeito, o recurso especial Resp nº 1.112.748 - TO julgado em 09 de setembro de 2009:

*"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 105, III, A E C DA CF/88. PENAL. ART. 334, §1º, ALÍNEAS C E D, DO CÓDIGO PENAL. DESCAMINHO. TIPICIDADE. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA.*

*I - Segundo jurisprudência firmada no âmbito do Pretório Excelso - 1ª e 2ª Turmas - incide o princípio da insignificância aos débitos tributários que não ultrapassem o limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), a teor do disposto no art. 20 da Lei nº 10.522/02.*

*II - Muito embora esta não seja a orientação majoritária desta Corte (vide EREsp 966077/GO, 3ª Seção, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje de 20/08/2009) mas em prol da otimização do sistema e buscando evitar uma sucessiva interposição de recursos ao c. Supremo Tribunal Federal, em sintonia com os objetivos da Lei nº 11.672/08, é de ser seguido, na matéria o escólio jurisprudencial da Suprema Corte.*

*Recurso especial desprovido."*

No caso presente, o valor dos tributos ilididos é de pouco mais de R\$ 1.500,00.

Por essa razão, acolho a manifestação ministerial para manter a sentença na íntegra, eis que a conduta praticada se enquadra no chamado delito de bagatela.

Ante o exposto, nego provimento ao apelo.

São Paulo, 12 de março de 2010.

Cecília Mello

Desembargadora Federal

00117 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005678-14.2007.403.6181/SP  
2007.61.81.005678-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : EDVALDO CORREA DE SA

: LUIS CARLOS GONCALVES

ADVOGADO : ROMEU DE OLIVEIRA E SILVA e outro

APELADO : Justica Publica

DESPACHO

Fl. 1007:

Intime-se o defensor dos apelantes EDVALDO CORREIA DE SÁ e LUIS CARLOS GONÇALVES para que apresente as razões do recurso de apelação interposto, nos termos do artigo 600, § 4º, do Código de Processo Penal.

Após, baixem-se os autos à vara de origem para que o órgão do Ministério Público Federal apresente suas contrarrazões recursais.

Com a vinda das contrarrazões, encaminhem-se os autos à Procuradoria Regional da República para apresentação de seu necessário parecer.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 16 de março de 2010.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00118 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005728-40.2007.403.6181/SP  
2007.61.81.005728-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : HAMSSI TAHA reu preso  
ADVOGADO : ARIANO TEIXEIRA GOMES e outro  
: FAOUEZ HASSAN AYOUB  
APELANTE : PAULO SALINET DIAS reu preso  
ADVOGADO : MANOEL CUNHA LACERDA  
APELADO : Justica Publica  
REU ABSOLVIDO : BENEDITO BATISTA DE SOUZA  
: JOSEPH NOUR EDDINE NASRALLAH  
EXCLUIDO : DOUGLAS KENNEDY LISBOA JORGE  
DESPACHO

**1. Fls. 2.786/2.787** - Defiro a inclusão do peticionário no rol dos advogados. Anote-se.

**Indefiro** vista dos autos fora de cartório, pois não há motivos que justifiquem tal providência uma vez que o próprio peticionário ressaltou que não houve destituição dos demais patronos já existentes na demanda. Ademais, é possível providenciar cópias do que de interesse junto à Secretaria.

**2. Fls. 2.791/2.793** - Anote-se.

**3.** Intimem-se novamente os defensores dos Apelantes Hamssi Taha e Paulo Salinet Dias para que apresentem as razões recursais, nos termos do artigo 600, § 4º, do Código de Processo Penal.

**4.** Após, baixem-se os autos à Vara de Origem, para que o órgão do Ministério Público Federal oficiante perante a 1ª instância apresente suas contrarrazões recursais.

**5.** Com a juntada das contrarrazões, encaminhe-se os autos à Procuradoria Regional da República para parecer.

Publique-se.

São Paulo, 04 de março de 2010.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00119 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0014158-78.2007.403.6181/SP  
2007.61.81.014158-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELADO : Justica Publica  
APELANTE : R M S  
ADVOGADO : CELIO VIEIRA TICIANELLI  
DESPACHO

Intime-se o apelante para que, no prazo legal, apresente as suas razões de apelação, nos termos do artigo 600, parágrafo 4º, do Código de Processo Penal.

Após, abra-se vista à Procuradoria Regional da República.

São Paulo, 11 de março de 2010.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00120 HABEAS CORPUS Nº 0036977-88.2008.403.0000/SP



2008.03.00.036977-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
IMPETRANTE : SORAYA RODRIGUES TAVARES BAMBIL  
PACIENTE : JOACIR BAMBIL reu preso  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
CO-REU : JOSEPH NOUR EDDINE NASRALLAH  
: PAULO SALINET DIAS  
: TENILAS ROCHA DIAS  
No. ORIG. : 2007.61.81.003159-7 7P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 242/250: Prejudicado o pedido, visto que já foi proferida decisão nos autos da apelação criminal nº 0003159-66.2007.403.6181/SP, determinando a expedição de guia de recolhimento provisório em nome de JOSEPH NOUR EDDINE NASRALLAH.

Retornem os autos ao arquivo.

São Paulo, 16 de março de 2010.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00121 HABEAS CORPUS Nº 2008.03.00.046172-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
IMPETRANTE : FABIO DE JESUS NEVES  
PACIENTE : ROBERTO PORTELLA  
ADVOGADO : FABIO DE JESUS NEVES  
IMPETRADO : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE TABOAO DA SERRA SP  
No. ORIG. : 96.00.00245-6 A Vr TABOAO DA SERRA/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado pelo advogado Fábio de Jesus Neves, em favor de **Roberto Portella**, contra ato da MM. Juíza de Direito do Serviço Anexo das Fazendas de Taboão da Serra, SP.

Narra a impetração que o paciente sofre constrangimento ilegal, pela decretação de sua prisão civil, por ter sido declarado depositário infiel.

Pleiteia o impetrante a concessão da liminar para que seja expedido contra-mandado de prisão em favor do paciente e, a final, concedida a ordem, reconhecendo a ilegalidade da decisão atacada.

O pedido liminar foi indeferido.

O Supremo Tribunal Federal - em decisão proferida no *habeas corpus* n.º 97.467 de relatoria da e. Ministra Carmem Lúcia, impetrado em favor do paciente em face de ato do Superior Tribunal de Justiça no *habeas corpus* n.º 123.246/SP - concedeu a ordem pleiteada, "*para que seja reconhecida a impossibilidade da prisão civil do depositário judicial infiel, confirmando a liminar deferida para manter o Paciente em liberdade*".

Assim, **JULGO PREJUDICADA** a impetração.

Intime-se.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Após, decorrido o prazo recursal e procedidas às anotações e comunicações de praxe, arquivem-se os autos.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00122 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000566-73.2008.403.6005/MS

2008.60.05.000566-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

APELANTE : Justica Publica

APELADO : FRANCISCO LOPES MACEDO

ADVOGADO : MARCOS ANTONIO PANCIER e outro

DECISÃO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **CECILIA MELLO**: Francisco Lopes Macedo foi denunciado como incurso nas penas do artigo 334, *caput*, do Código Penal.

A denúncia narra os fatos da seguinte forma:

"1º FATO.

*Consta da inclusa RFFP nº 10109.002695/2006-11 que, no dia 21.08.2006, na BR 463, Km 67, Posto Capeí, em Ponta Porã - MS, FRANCISCO LOPES MACEDO foi surpreendido por policiais rodoviários federais dando entrada intencionalmente em solo brasileiro a 110 (cento e dez) CD's/DVD's diversos (f. 04/RFFP), avaliados em R\$ 550,00 (quinhentos e cinquenta reais) de procedência estrangeira, importados do Paraguai em desacordo com a legislação aduaneira vigente, de modo a iludir o pagamento de tributos federais devidos pela entrada das citadas mercadorias no montante total de R\$ 687,50 (seiscentos e oitenta e sete reais e cinquenta centavos), consoante fls. 02/15 da RFFP.*

2º FATO.

*Outrossim, consta da inclusa RFFP nº 10109.000808/2007-17 que, no dia 01.11.2006 na BR 463, em Ponta Porã - MS, o denunciado foi surpreendido por policiais rodoviários federais dando entrada intencionalmente em solo brasileiro a 02 (duas) máquinas fotográficas digitais Olympus e 150 (cento e cinquenta) CD's/DVD's gravados (f. 05/RFFP), avaliadas em R\$ 975,00 (novecentos e setenta e cinco reais) de procedência estrangeira, importadas do Paraguai em desacordo com a legislação aduaneira vigente, de modo a iludir o pagamento de tributos federais devidos pela entrada das citadas mercadorias no montante total de R\$ 1.218,75 (mil duzentos e dezoito reais e setenta e cinco centavos), consoante fls. 02/03 da RFFP.*

CONCLUSÃO.

*As descrições acima feitas demonstram perfeitamente que FRANCISCO LOPES MACEDO dolosamente e ciente da ilicitude e reprovabilidade de seus atos, praticou, por duas vezes em concurso material, o crime previsto no art. 334 do Código Penal Brasileiro, estando a materialidade e a autoria dos crimes plenamente demonstradas pelos Autos de Representações Fiscais para Fins Penais de números 10109.002695/2006-11 e 10109.000808/2007- 17."*

Recebida a denúncia em 02 de junho de 2008 (fl. 42), O MM. Juízo Federal da 1ª Vara de Ponta Porã - MS aplicou o princípio da insignificância e absolveu sumariamente o acusado, com base no artigo 397 III do CPP (fls. 44/52).

A sentença foi publicada em Secretaria aos 28/10/2008 (fl. 53).

Inconformado, o MPF apelou (fls. 56/72) alegando, em síntese, ser inaplicável o princípio da insignificância ao caso concreto.

O recurso foi recebido à fl. 73 e o acusado ofereceu contrarrazões às fls. 84/89.

Em seu parecer (fls. 92/95vº), o Ministério Público Federal opinou pelo improvimento do recurso da acusação.

É o relatório.

DECIDO.

O apelo não merece provimento.

No presente caso, o valor das mercadorias apreendidas com o acusado corresponde a pouco mais de R\$ 1.500,00 e o valor dos tributos ilididos alcança a soma de R\$ 1.906,25 (um mil novecentos e seis reais e vinte e cinco centavos)

Como bem ressaltado pelo *parquet* federal em seu parecer, tanto o Supremo Tribunal Federal quanto o Superior Tribunal de Justiça vêm entendendo que o limite a ser considerado, para fins de intervenção do direito penal, é o de R\$10.000,00 (dez mil reais) e, a par disso, o Excelso Pretório tem decidido que os antecedentes do réu ou a reiteração delituosa não afastam o reconhecimento da bagatela.

Nesse sentido são os seguintes julgados:

**HABEAS CORPUS. CRIME DE DESCAMINHO. DÉBITO TRIBUTÁRIO INFERIOR AO VALOR PREVISTO NO ART. 20 DA LEI Nº 10.522/02. ARQUIVAMENTO. CONDUTA IRRELEVANTE PARA A ADMINISTRAÇÃO. PRINCÍPIO DA INTERVENÇÃO MÍNIMA DO ESTADO EM DIREITO PENAL. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA.**

*1. O arquivamento das execuções fiscais cujo valor seja igual ou inferior ao previsto no artigo 20 da Lei n. 10.522/02 é dever-poder do Procurador da Fazenda Nacional, independentemente de qualquer juízo de conveniência e oportunidade. 2. Inadmissibilidade de que a conduta seja irrelevante para a Administração Fazendária e relevante no plano do direito penal. O Estado somente deve ocupar-se das condutas que impliquem grave violação ao bem juridicamente tutelado [princípio da intervenção mínima em direito penal]. Aplicação do princípio da insignificância. Ordem concedida.*

*(STF, 2ª Turma, HC 89722/SC, rel. Min. Eros Grau, j. 16/12/2008, DJE 064, p. 3/4/2009)*

**HABEAS CORPUS. PENAL. CRIME DE DESCAMINHO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. ORDEM CONCEDIDA.**

*1. Nos termos da jurisprudência da Corte Suprema, o princípio da insignificância é reconhecido, podendo tornar atípico o fato denunciado, não sendo adequado considerar circunstâncias alheias às do delito para afastá-lo. 2. No cenário dos autos, presente a assentada jurisprudência da Suprema Corte, o fato de já ter antecedente não serve para desqualificar o princípio de insignificância. 3. Habeas corpus concedido.*

*(STF, 1ª Turma, HC 94502/RS, rel. Min. Menezes Direito, j. 10/2/2009, DJE 053, p. 20/3/2009)*

**HABEAS CORPUS PREVENTIVO. DESCAMINHO. ATIPICIDADE MATERIAL. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. IMPOSTO ILUDIDO (R\$ 4.410,00) INFERIOR AO VALOR ESTABELECIDO PELA LEI 11.033/04 PARA EXECUÇÃO FISCAL (R\$ 10.000,00). CONDUTA IRRELEVANTE AO DIREITO ADMINISTRATIVO, QUE NÃO PODE SER ALCANÇADA PELO DIREITO PENAL. PRINCÍPIO DA SUBSIDIARIEDADE. NOVO ENTENDIMENTO DO STF. PARECER DO MPF PELA DENEGAÇÃO DA ORDEM. ORDEM CONCEDIDA, PORÉM, PARA DETERMINAR O TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL POR FALTA DE JUSTA CAUSA.**

*De acordo com o entendimento recentemente firmado pelo STF, aplica-se o princípio da insignificância à conduta prevista no art. 334, caput, do CPB (descaminho), caso o ilusão de impostos seja igual ou inferior ao valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), estabelecido pelo art. 20, caput, da Lei 10.522/2002, alterado pela Lei 11.033/2004, para a baixa na distribuição e arquivamento de execução fiscal pela Fazenda Pública. HC 92.438/PR, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, DJU 29.08.08, HC 95.749/PR, Rel. Min. EROS GRAU, DJU 07-11-2008 e RE 536.486/RS, Rel. Min. ELLEN GRACIE, DJU 19-09-2008.*

*Segundo o posicionamento externado pela Corte Suprema, cuidando-se de crime que tutela o interesse moral e patrimonial da Administração Pública, a conduta por ela considerada irrelevante não deve ser abarcada pelo Direito Penal, que se rege pelos princípios da subsidiariedade, intervenção mínima e fragmentariedade.*

*Parecer do MPF pela denegação da ordem.*

*Ordem concedida, para determinar o trancamento da Ação Penal.*

*(STJ, 5ª Turma, HC 116293/TO, rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 18/12/2008, DJE 9/3/2009)*

**DESCAMINHO. PREJUÍZO DE PEQUENO VALOR. LEI Nº 11.033/04. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. (ADOÇÃO).**

*A melhor das compreensões penais recomenda não seja mesmo o ordenamento jurídico penal destinado a questões pequenas - coisas quase sem préstimo ou valor.*

*Antes, falou-se, a propósito, do princípio da adequação social; hoje, fala-se, a propósito, do princípio da insignificância. Já foi escrito: 'Onde bastem os meios do direito civil ou do direito público, o direito penal deve retirar-se.'*

*É insignificante, em conformidade com a Lei nº 11.033/04, suposta lesão ao fisco que não ultrapassa o valor de 10 mil reais.*

*Habeas corpus deferido.*

*(STJ, 6ª Turma, REsp 966077/GO, rel. Min. Nilson Naves, j. 14/10/2008, DJE 15/12/2008)*

Sobre o assunto, deve se dar destaque ao recurso especial repetitivo representativo de controvérsia (Resp nº 1.112.748 - TO) julgado pelo Egrégio STJ em 09 de setembro de 2009, a seguir colacionado:

**"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 105, III, A E C DA CF/88. PENAL. ART. 334, §1º, ALÍNEAS C E D, DO CÓDIGO PENAL. DESCAMINHO. TIPICIDADE. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA.**

**I - Segundo jurisprudência firmada no âmbito do Pretório Excelso - 1ª e 2ª Turmas - incide o princípio da insignificância aos débitos tributários que não ultrapassem o limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), a teor do disposto no art. 20 da Lei nº 10.522/02.**

**II - Muito embora esta não seja a orientação majoritária desta Corte (vide EREsp 966077/GO, 3ª Seção, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje de 20/08/2009) mas em prol da otimização do sistema e buscando evitar uma sucessiva interposição de recursos ao c. Supremo Tribunal Federal, em sintonia com os objetivos da Lei nº 11.672/08, é de ser seguido, na matéria o escólio jurisprudencial da Suprema Corte. Recurso especial desprovido."**

Por conseguinte, consoante os termos do parecer ministerial, não merece reparo a sentença que absolveu o acusado. Ante o exposto, nego provimento ao recurso ministerial.

São Paulo, 10 de março de 2010.  
Cecilia Mello  
Desembargadora Federal

00123 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.00.023790-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : SAMBAIBA TRANSPORTES URBANOS LTDA  
ADVOGADO : MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Para homologação da desistência apresentada à f. 169, intime-se a apelante a trazer aos autos, no prazo de 05 (cinco), mandato que lhe confira os poderes especiais do art. 38 do Código de Processo Civil, porquanto os instrumentos de f. 13-14 não os comporta.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00124 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.06.011421-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ELIANE GISELE C CRUSCIOL SANSONE e outro  
APELADO : CLAUDINE MALERBA  
ADVOGADO : ELIZARDO APARECIDO GARCIA NOVAES e outro  
DECISÃO

**Sentença:** proferida em sede de ação ordinária ajuizada por CLAUDINÉ MALERBA, buscando a aplicação em sua conta vinculada ao FGTS da progressividade dos juros,  **julgou parcialmente** procedente o pedido, extinguindo o feito no termos do artigo 269, I do Código de Processo Civil, para determinar à CEF a aplicar na conta vinculada do autor os juros progressivos, desde dezembro/69 a dezembro/80, observada a prescrição trintenária do direito de pleitear, corrigida com base no Provimento 64/2005 da CGJF da 3ª Região

Por fim, deixou de fixar honorários advocatícios, em razão do art. 29-C da Lei 8.036/90.

**Apelante:** apela a CEF, sustentando a falta de interesse de agir à aplicação da taxa progressiva dos juros para opção anterior à Lei 5.705/71, pois, em sendo assim, já recebe ou recebeu os juros progressivos. Por fim, sustenta que não cabem juros progressivos para opção posterior à extinção do vínculo empregatício.

Com contra-razões:

O feito tramita sob os auspícios da Assistência Judiciária Gratuita.

É o relatório. Passo a decidir.

A matéria comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

O Fundo de Garantia do Tempo de Serviço é uma conta bancária formada por depósitos efetuados pelo empregador, que o trabalhador pode utilizar em determinadas ocasiões previstas em lei. Foi criado em 1966 como alternativa para o direito de indenização e de estabilidade para o empregado e como forma de se estabelecer uma poupança compulsória a ser formada pelo trabalhador da qual pode valer-se nos casos previstos em lei, funcionando, também, como meio de captação de recursos para aplicação no Sistema Financeiro de Habitação do país.

Quando da sua criação, em 1966, o Fundo de Garantia só favoreceu os empregados que, na admissão em cada novo emprego ou posteriormente, viessem, formalmente, por escrito, optar pelo mesmo, caso em que, com a opção, automaticamente estariam renunciando ao regime da indenização e da estabilidade decenal.

A opção, portanto, constituía-se em manifestação formal da vontade do empregado da sua escolha pelo regime criado pelo FGTS.

Note-se que a Constituição de 1967 facultava aos trabalhadores a escolha pelo modo que preferissem garantir o seu tempo de serviço, ou seja, o pagamento de uma indenização pela dispensa sem justa causa (contratos com prazo indeterminado), a aquisição de estabilidade no emprego ao completarem dez anos ou a opção pelo direito aos depósitos do Fundo de Garantia.

Com a promulgação da Constituição Federal de 1988, não há mais possibilidade de escolha, sendo adotado o regime do FGTS, garantindo-se, apenas, a concomitância com a indenização decorrente de dispensa arbitrária ou sem justa causa. Como se percebe, desapareceram a possibilidade de opção, a estabilidade decenal e a indenização devida aos que não optaram.

Feitos esses breves esclarecimentos, verifico, oportunamente, que o feito se processou com observância do contraditório e ampla defesa, inexistindo situação que possa levar prejuízo aos princípios do devido processo legal e da ampla defesa.

Quanto aos juros progressivos, não vislumbro a presença de **interesse de agir** para a demanda.

Sobre esse assunto, o art. 4º da Lei 5.107/66 prevê que:

"a capitalização dos depósitos mencionados no art. 2º far-se-á na seguinte progressão: I - 3% durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa; II - 4% do terceiro ao quinto ano de permanência na mesma empresa; III - 5% do sexto ao décimo ano de permanência na mesma empresa; IV - 6% do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante."

Posteriormente, a Lei 5.705/71 (artigos 1º e 2º) tornou **fixa** essa **taxa de juros em 3% ao ano**, revogando o dispositivo mencionado, mas, em visível incentivo a esse fundo, a Lei 5.958/73 (art. 1º) possibilitou ao trabalhador o direito de optar, **em caráter retroativo**, pelo regime do FGTS "original" (vale dizer, nos termos da Lei 5.107/66, inclusive quanto à taxa progressiva de juros), dispondo que:

"Art. 1º - Aos atuais empregados, que não tenham optado pelo regime instituído pela Lei 5.107 de 13 de setembro de 1966, é assegurado o direito de fazê-lo com efeito retroativo a 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão ao emprego, se posterior àquela, desde que haja concordância por parte do empregador."

Por sua vez, é certo que esse **direito aos juros progressivos** remanesce em relação às **contas criadas dentro do período** em destaque (estejam essas ativas ou inativas), tendo como termo inicial a data indicada na opção efetiva (originária) ou da opção ficta (retroativa, com a concordância do empregador) e termo final (se houver) a mudança de emprego ou outra hipótese que leve à interrupção dos depósitos.

Esse comando normativo foi repetido pelas Leis 7.839, de 12 de outubro de 1989 (Art. 12, § 4º) e 8.036, de 11 de maio de 1990 (art. 14, § 4º), nos seguintes termos:

"os trabalhadores poderão, a qualquer momento, optar pelo FGTS com efeito retroativo a 1º de janeiro de 1967 ou à data de sua admissão, quando posterior àquela."

Desses dispositivos resulta claro que têm direito aos juros progressivos os empregados **contratados entre 01.01.67 e 22.09.71**, desde que tenham feito a **opção original** pelo FGTS na vigência da Lei 5.107/66 (com taxa progressiva de

juros, antes do advento da Lei 5.705/71 - quando a taxa de juros se tornou fixa), ou a *opção retroativa* por esse fundo (nos termos das Leis 5.958/73, 7.839/89 e 8.036/90) e *tenham permanecido na mesma empresa* pelo tempo previsto nos incisos do art. 4º da Lei 5.107/66. Aos trabalhadores que *não fizeram essas opções* e aos que *foram admitidos após 22.09.71*, são devidos apenas os *juros fixos* de 3% ao ano nos saldos do FGTS.

Não violam a **isonomia** as distinções feitas pelo art. 4º da Lei 5.107/66, pertinentes à progressividade da taxa de juros em razão do tempo de permanência do empregado na empresa, bem como da diferenciação atinente à progressividade dependendo de a demissão ter sido a pedido do empregado, ou com ou sem justa causa, pois o FGTS tem notória finalidade de garantia do patrimônio do trabalhador e também de premiar a continuidade e estabilidade da relação de emprego.

Não há que se falar em aplicação de isonomia entre empregados contratados antes e após 22.09.71, pois visivelmente se encontram em situações de tempo e legislação diversas. Estando em situações distintas (não equivalentes), inexistente a igualdade necessária ao deferimento do mesmo tratamento (ainda que exista correspondência de trabalho entre os trabalhadores comparados). Acrescente-se a isso os sempre notáveis obstáculos ao exercício de função de "legislador positivo" em face do Poder Judiciário. Ainda, neste feito não se discute os denominados "expurgos inflacionários".

No caso dos autos, a lide reside em *relação de emprego mantida pela autora anterior a 22.09.71*, sendo que pela documentação acostada às fls. 09/10, está provado que houve *opção originária* pelo FGTS feita dentro do período de vigência da Lei 5.107/66, ou seja, em 1º de dezembro de 1969, descabendo requerimento a respeito, por manifesta improcedência.

Tratando-se de opção originária até 22.09.71, a capitalização dos juros progressivos está plenamente reconhecida na Lei 5.107/66, valendo lembrar que a Lei 8.036/90, em seu art. 13, § 3º, prevê que:

"Para as contas vinculadas dos trabalhadores optantes existentes à data de 22 de setembro de 1971, a capitalização dos juros dos depósitos continuará na seguinte progressão (...)".

À evidência, essas "*contas vinculadas existentes*" (tratadas pela Lei 8.036/90) são as decorrentes de opção original realizadas entre 01.01.67 a 22.09.71, motivo pelo qual não há que se falar em opção ficta ou retroativa.

Desse modo, havendo opção originária na vigência da Lei 5.107/66, configura-se **carência de ação** em razão de a CEF aplicar ordinariamente a progressividade dos juros na forma da legislação acima indicada, motivo pelo qual não está demonstrada nos autos a efetiva lesão ao direito invocado. Na verdade, trata-se de **demandas de caráter nitidamente especulativo**, eis que o autor não trouxe aos autos motivos concretos e plausíveis para a afirmação de lesão a seus direitos.

Este E. TRF da 3ª Região vem reiteradamente decidindo nesse sentido, como se pode notar na AC 812480 (Proc. 2002.03.99.026622-4), 2ª Turma, Rel. Des. Fed. PEIXOTO JUNIOR, unânime, na qual restou assentado que:

"opção realizada na vigência da Lei 5.107/66 que previa de maneira expressa e inequívoca a incidência de taxa progressiva de juros. Inexistência de provas de lesão a direitos. Carência de ação configurada".

Assim, é de se reconhecer a carência de ação do autor atinente aos juros progressivos, no que diz respeito à opção fundiária realizada com base na Lei 5.107/66.

Ante o exposto, **extingo** o feito, de ofício, sem julgamento do mérito, por carência de ação e **julgo prejudicado o recurso**, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno deste E. Tribunal, em relação aos juros progressivos.

Publique-se. Registre-se. Intime-se. Remetendo-se à vara de origem, após as formalidades de praxe.

São Paulo, 09 de dezembro de 2009.  
COTRIM GUIMARÃES

00125 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.07.002796-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF

APELANTE : EDUARDO JOSE MENEGATTI SANCHEZ

ADVOGADO : SEBASTIÃO OVÍDIO NICOLETTI e outro

APELADO : EMGEA Empresa Gestora de Ativos

: Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : FRANCISCO HITIRO FUGIKURA e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação (fls. 306/325) interposta pela parte autora em face da sentença de fls. 295/297, na qual o Juízo Federal da 2ª Vara de Araçatuba/SP julgou improcedente o pedido de anulação do procedimento de execução extrajudicial de contrato firmado nos moldes do Sistema Financeiro da Habitação - SFH.

A apelante repete, *ipsis litteris*, a peça inicial, que aliás é idêntica à réplica (fls. 216/235) e aos 'memoriais finais' de fls. 270/288, na qual alega, em síntese, irregularidades no referido procedimento e a inconstitucionalidade do Decreto-Lei 70/66, que o embasou.

Com as contrarrazões da EMGEA, os autos vieram a esta Corte.

Agravo retido da EMGEA nas fls. 241/245 no qual sustenta a presença da União na lide como litisconsorte passivo necessário.

É o relatório.

Primeiramente, quanto ao agravo retido, atente-se que a disposição constante do artigo 5º da Lei nº 9.469/97 possibilita a **intervenção da União como assistente** nas causas em que figurem, como autoras ou rés, as autarquias, fundações públicas, sociedades de economia mista e empresas públicas federais.

Com efeito, em 30/06/2006, foi publicada a Instrução Normativa nº 3 do Advogado Geral da União, prevendo, no artigo 1º, que a União intervirá nas ações movidas por mutuários em face das entidades integrantes do SFH, **cujos pedidos versem sobre a cobertura, pelo FCVS**, de saldos devedores remanescentes de contratos de financiamento habitacional.

Assim, tendo em vista que com a extinção do Banco Nacional da Habitação - BNH a competência para gerir o FCVS passou à CEF, cabendo ao Conselho Monetário Nacional somente a atividade de normatização, não há litisconsórcio necessário da União, sendo apenas possível sua intervenção na lide na qualidade de assistente simples.

Assim, nego seguimento ao agravo retido da EMGEA.

Por ocasião da presente apelação, a parte autora trouxe, em suas razões recursais, mera cópia da petição inicial, sequer mencionando o fundamento da sentença de extinção do feito.

Assim, descabe o conhecimento da apelação por impugnar matéria estranha à que ficou decidida pela sentença, à luz do que dispõe o artigo 514, inciso II do Código de Processo Civil.

**"APELAÇÃO CÍVEL - REGISTRO DE CARTA DE ARREMATACÃO- RAZÕES DISSOCIADAS DA SENTENÇA DE EXTINÇÃO DA AÇÃO.**

*1 - A r. sentença se pronunciou extinguindo o feito sem julgamento do mérito, tomando como fundamento o registro da carta de arrematação do imóvel hipotecado, promovido em 18 de junho de 2004, portanto, em momento anterior à propositura da ação (25 de julho de 2005), sendo que os apelantes impugnam a r. decisão reiterando os pedidos formulados na inicial, portanto, com razões divorciadas da fundamentação.*

*2 - O recurso de apelação deverá trazer os fundamentos de fato e de direito ensejadores da reforma do julgado. Inteligência do artigo 514, II, do CPC.*

*3 - Improperável recurso que traz razões dissociadas da fundamentação da sentença recorrida."*

*(TRF 3ª Região AC nº 2005.061.04.007337-2, Desembargador Federal Cotrin Guimarães, DJU 25.05.2007)*

**"PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - OFENSA A DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL - ART. 535 DO CPC - VIOLAÇÃO INEXISTENTE - RAZÕES RECURSAIS QUE NÃO ATACAM OS FUNDAMENTOS DA SENTENÇA - AUSÊNCIA DA REGULARIDADE FORMAL**

*...3. Não merece ser conhecida a apelação se as razões recursais não combatem a fundamentação da sentença - Inteligência dos arts. 514 e 515 do CPC - Precedentes..."*

*(REsp 686724 / RS, Relator Ministra ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJ 03.10.2005, p. 203)*

**"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. CPC, ART. 514, II. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE.**

*1. A regularidade formal é requisito extrínseco de admissibilidade da apelação, impondo ao recorrente, em suas razões, que decline os fundamentos de fato e de direito pelos quais impugna a sentença recorrida. 2. Carece do referido requisito o apelo que, limitando-se a reproduzir *ipsis litteris* a petição inicial, não faz qualquer menção ao decidido na sentença, abstendo-se de impugnar o fundamento que embasou a improcedência do pedido. 3. Precedentes do STJ. 4. Recurso especial a que se nega provimento".*

*(REsp 553242 / BA, Relator Ministro LUIZ FUX, Primeira Turma, DJ 09.02.2004, p. 133)*

Além disso, as alegações expendidas carecem de cunho legal e não estão amparadas pela doutrina e pela jurisprudência. O recorrente é carente de ação recursal por ausência de fundamentação do recurso interposto, uma vez que reproduz a peça exordial deduzida em primeiro grau.

Tendo em vista que o recurso visa modificar ou anular a sentença, que, em tese, seria injusta ou ilegal, é imprescindível que o recorrente apresente, de forma expressa, os motivos pelos quais pretende a sua reforma, sob pena de submeter a julgamento, ao invés do recurso, a própria inicial/contestação, desvirtuando a competência recursal originária do Tribunal legalmente fixada.

O pedido de nova decisão, com os seus respectivos fundamentos, é o que delimita o objeto do recurso, o âmbito da devolutividade, tendo em vista que, salvo algumas exceções previstas nos artigos 515 e seguintes do Código de Processo Civil, apenas a matéria impugnada é transferida ao conhecimento e apreciação do Tribunal (*tantum devolutum quantum appellatum*).

Tais fundamentos de fato e de direito devem estar diretamente relacionados à sentença recorrida, e não ao pedido inicial, sob pena de não ter seu recurso conhecido por faltar-lhe regularidade formal, consubstanciada na ausência de fundamentação, exigida pelo citado art. 514, inciso II do CPC.

E assim vem decidindo o E. STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. CPC, ART. 514, II. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE.*

*1. A regularidade formal é requisito extrínseco de admissibilidade da apelação, impondo ao recorrente, em suas razões, que decline os fundamentos de fato e de direito pelos quais impugna a sentença recorrida.*

*2. Carece do referido requisito o apelo que, limitando-se a reproduzir *ipsis litteris* a petição inicial, não faz qualquer menção ao decidido na sentença, abstendo-se de impugnar o fundamento que embasou a improcedência do pedido.*

*3. Precedentes do STJ.*

*4. Recurso especial a que se nega provim ento. (REsp 553.242/BA, Rel. Min. LUIZ FUX, 1ª T., julg.: 09.12.2003, DJ 09.02.2004 p. 133)*

*PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. REPETIÇÃO DOS FUNDAMENTOS DA INICIAL. COMODISMO INACEITÁVEL. PRECEDENTES.*

*1. Recurso Especial interposto contra v. Acórdão que considerou indispensável que na apelação sejam declinadas as razões pelas quais a sentença seria injusta ou ilegal.*

*2. O Código de Processo Civil (arts. 514 e 515) impõe às partes a observância da forma segundo a qual deve se revestir o recurso apelatório. Não é suficiente mera menção a qualquer peça anterior à sentença (petição inicial, contestação ou arazoados), à guisa de fundamentos com os quais se almeja a reforma do decisório monocrático. À luz do ordenamento jurídico processual, tal atitude traduz-se em comodismo inaceitável, devendo ser afastado.*

*3. O apelante deve atacar, especificamente, os fundamentos da sentença que deseja rebater, mesmo que, no decorrer das razões, utilize-se, também, de argumentos já delineados em outras peças anteriores. No entanto, só os já desvendados anteriormente não são por demais suficientes, sendo necessário o ataque específico à sentença.*

*4. Procedendo dessa forma, o que o apelante submete ao julgamento do Tribunal é a própria petição inicial, desvirtuando a competência recursal originária do Tribunal.*

*5. Precedentes das 1ª, 2ª, 5ª e 6ª Turmas desta Corte Superior.*

*6. Recurso não provido. (REsp 359.080/PR, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11.12.2001, DJ 04.03.2002 p. 213)*

Diante do que se expôs, imperativo se faz o não conhecimento do recurso interposto, por não atendimento pela parte autora do disposto no art. 514, inciso II do CPC.

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao recurso da parte autora e ao agravo retido da EMGEA.

P. I.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2010.

Henrique Herkenhoff

Desembargador Federal

00126 HABEAS CORPUS Nº 2008.61.18.000235-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

IMPETRANTE : MAXIMILIANO RUBEZ DE CASTRO

: DEBORA APARECIDA TAVARES MONTEIRO

PACIENTE : ANTONIA TAVARES DE ASSIS

ADVOGADO : MAXIMILIANO RUBEZ DE CASTRO

CODINOME : ANTONIA TAVARES DE ASSIS MONTEIRO

IMPETRADO : DELEGADO DE POLICIA FEDERAL DE CRUZEIRO

: PROCURADOR DA REPUBLICA EM GUARATINGUETA SP



CO-REU : ADRIANA DA SILVA LEMOS

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado por Maximiliano Rubez de Castro e Débora Aparecida Tavares Monteiro, em favor de Antônia Tavares de Assis, contra ato do Procurador da República oficiante junto ao Juízo Federal de Guaratinguetá, SP.

Afirma-se na impetração que a paciente sofre constrangimento ilegal, por conta da instauração do IPL n.º 568/2007, para apurar suposta prática dos crimes previstos nos arts. 299 e 304 do Código Penal.

O pedido de liminar foi indeferido.

A autoridade impetrada prestou informações.

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra da e. Procuradora Regional da República Maria Iraneide Olinda S. Facchini, opina pela denegação da ordem.

Em consulta realizada ao Sistema Informatizado de Processamento de Feitos, verifica-se que, nos autos n.º 2007.61.18.002032-4, foi prolatada decisão homologando a aceitação - pela paciente - da suspensão do processo, nos termos do art. 89 da Lei n.º 9.099/95.

Ante o exposto, superado o alegado constrangimento ilegal, **JULGO PREJUDICADA** a impetração.

Dê-se ciência a qualquer dos impetrantes e ao Ministério Público Federal.

Após, procedidas às devidas anotações, arquivem-se os autos.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00127 HABEAS CORPUS Nº 2009.03.00.001532-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

IMPETRANTE : ANTONIO CARLOS SEIXAS PEREIRA

PACIENTE : GERALDO ANDRADE FLOR reu preso

ADVOGADO : ANTONIO CARLOS SEIXAS PEREIRA

IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19 SSJ > SP

No. ORIG. : 2009.61.19.000297-2 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado pelo advogado **Antônio Carlos Seixas Pereira**, em favor de **Geraldo Andrade Flor**, contra ato do MM. Juiz Federal da 4ª Vara de Guarulhos, SP.

Narra a impetração que, em 31 de dezembro de 2008, o paciente - ao desembarcar no Aeroporto Internacional de Guarulhos - foi preso, como incurso nas disposições dos arts. 297 e 304 do Código Penal, em cumprimento ao mandado de prisão expedido pela autoridade impetrada.

Sustenta o impetrante que o indeferimento do pedido de liberdade provisória não pode subsistir, haja vista que não estava foragido, mas, sim, trabalhando em Los Angeles, Estados Unidos, tendo retornado ao país por livre e espontânea vontade.

O pedido de liminar foi indeferido, bem assim o de reconsideração.

Dispensou-se a prestação de informações.

Com vista dos autos, o Ministério Público Federal, em parecer da lavra da e. Procuradora Regional da República Paula Bajer Fernandes Martins da Costa, opina pela declaração de prejudicialidade da impetração, uma vez que o paciente foi condenado a pena de 2 anos de reclusão, em regime inicial aberto, e ao pagamento de 10 dias-multa, cada um no valor de um trigésimo do salário mínimo, tendo a pena privativa de liberdade sido substituída por duas restritivas de direito, revogando-se a prisão preventiva, permitindo-lhe recorrer em liberdade. Além disso, verificou-se, em consulta ao

sistema processual informatizado, que foi extinta a punibilidade do paciente dos fatos imputados, reconhecendo-se a prescrição retroativa da pretensão punitiva.

Ante o exposto, superado o alegado constrangimento ilegal, **JULGO PREJUDICADA** a impetração.

Dê-se ciência ao impetrante e ao Ministério Público Federal.

Após, procedidas às devidas anotações, arquivem-se os autos.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00128 HABEAS CORPUS Nº 0011539-26.2009.403.0000/SP

2009.03.00.011539-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF  
IMPETRANTE : FERNANDO CANIZARES  
PACIENTE : ALEX KARPINSCKI  
ADVOGADO : FERNANDO CANIZARES  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP  
CO-REU : ANTONIO LUIZ VIEIRA LOYOLA  
: DAMIANO JOAO GIACOMIN  
: DANIEL BRITTO LOYOLA  
: MARCIO CALDEIRA JUNQUEIRA  
: SEBASTIAO SERGIO DE SOUZA  
: VITOR APARECIDO CAIVANO JOPPERT  
: MARCELO COLUCCINI DE SOUZA CAMARGO

No. ORIG. : 2007.61.10.002128-8 1 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Fl.486: Defiro.

P.Int.

São Paulo, 15 de março de 2010.

Henrique Herkenhoff

Desembargador Federal

00129 HABEAS CORPUS Nº 2009.03.00.012638-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
IMPETRANTE : ROBERTA CARDOSO  
: JULIANA MELETI  
PACIENTE : AMARAL OLIVEIRA DIAS  
ADVOGADO : PAULO ROBERTO VIGNA  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2003.61.00.008998-0 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado pelas advogadas Roberta Cardoso e Juliana Meleti, em favor de **Amaral Oliveira Dias**, contra ato do MM. Juiz Federal da 6ª Vara Federal de São Paulo, SP.

Sustentam as impetrantes que o paciente sofre constrangimento ilegal, ante "o iminente risco de prisão arbitrária [...] face à sua condição de depositário fiel dos bens penhorados e ante o já mencionado tom ameaçador e parcial da autoridade coatora no r. despacho retro transcrito."

Pelo despacho de f. 14, determinou-se a intimação de qualquer das impetrantes para, no prazo de dez dias e sob pena de indeferimento da petição inicial, promover a juntada de prova do ato reputado coator, além de esclarecer em que sede processual teria sido praticado.

Ocorre que as impetrantes, todavia, trouxeram aos autos mera cópia de correio eletrônico encaminhada pela Subsecretaria da 2ª Turma desta Corte à Secretaria da 6ª Vara Civil Federal de São Paulo, a propósito do agravo de instrumento n.º 2008.03.00.022225-0, além de cópia de certidão extraída dos autos n.º 2003.61.00.008998-0.

Ora, tais documentos não se prestam a comprovar a ocorrência de ato reputado coator. Além disso, não houve qualquer manifestação a fim de esclarecer em qual sede teria sido praticado referido ato. Assim, impõe-se o indeferimento da inicial.

Assim, **INDEFIRO** a petição inicial.

Intime-se qualquer das impetrantes.

Após, decorrido o prazo recursal e procedidas às anotações e comunicações de praxe, arquivem-se os autos.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00130 HABEAS CORPUS Nº 2009.03.00.014459-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

IMPETRANTE : HENRIQUE UNTERMAN FERRAZ LUZ

PACIENTE : JOSEPH UGOCHUKWU OKOYE reu preso

ADVOGADO : MARIO SERGIO DE OLIVEIRA

IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP

No. ORIG. : 2009.61.19.003952-1 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado por Henrique Unterman Ferraz Luz, em favor de Joseph Ugochukwu Okoye, contra ato do MM. Juiz Federal da 1ª Vara de Guarulhos, SP.

Afirma-se na impetração que o paciente sofre constrangimento ilegal, pois, embora preencha os requisitos necessários à obtenção de liberdade provisória, foi-lhe indeferido o benefício.

O pedido de liminar foi indeferido.

Dispensou-se a prestação de informações.

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra da e. Procuradora da República Maria Iraneide Olinda S. Facchini, opina pela concessão da ordem.

Em petição de f. 159, o paciente manifesta interesse em desistir da impetração, porquanto aceitou a proposta de suspensão condicional do processo que lhe fora ofertada.

Ademais, em consulta realizada ao Sistema Informatizado de Processamento de Feitos, verifica-se que, nos autos de n.º 2009.61.19.003952-1, determinou-se a expedição de alvará de soltura em favor do paciente, já tendo, inclusive, sido cumprido.

Ante o exposto, superado o alegado constrangimento ilegal, **JULGO PREJUDICADA** a impetração.

Dê-se ciência ao impetrante e ao Ministério Público Federal.

Após, procedidas às devidas anotações, arquivem-se os autos.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00131 HABEAS CORPUS Nº 0015847-08.2009.403.0000/MS  
2009.03.00.015847-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
IMPETRANTE : LIGIA CHRISTIANE MASCARENHAS DE OLIVEIRA  
PACIENTE : LAZARO APARECIDO DE SOUZA reu preso  
ADVOGADO : LIGIA CHRISTIANE MASCARENHAS DE OLIVEIRA  
CODINOME : LASARO APARECIDO DE SOUZA  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORÁ - 5ª SSJ - MS  
No. ORIG. : 2008.60.05.001723-6 1 Vr PONTA PORÁ/MS

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado por Lígia Christiane Mascarenhas de Oliveira, em favor de Lázaro Aparecido de Souza, contra ato do MM. Juiz Federal da 1ª Vara de Ponta Porã, MS.

Sustenta a impetrante que o paciente sofre constrangimento ilegal, uma vez que, preso há mais de 270 (duzentos e setenta) dias, ainda não houve a conclusão do processo, restando configurado excesso de prazo.

A autoridade impetrada prestou informações.

O pedido de liminar foi indeferido.

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra da e. Procuradora Regional da República Janice Agostinho Barreto Ascari, opina pela denegação da ordem.

Em consulta realizada ao Sistema Informatizado de Processamento de Feitos, verifica-se que, nos autos n.º 2008.60.05.001723-6, foi prolatada sentença condenatória em desfavor do paciente, de modo que não mais subsiste o alegado constrangimento ilegal fundado na ocorrência de excesso de prazo.

Ante o exposto, superado o alegado constrangimento ilegal, **JULGO PREJUDICADA** a impetração.

Dê-se ciência à impetrante e ao Ministério Público Federal.

Após, procedidas às devidas anotações, arquivem-se os autos.

São Paulo, 03 de março de 2010.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00132 HABEAS CORPUS Nº 2009.03.00.024334-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
IMPETRANTE : SERGIO AUGUSTO MOMBERGUE DA COSTA  
PACIENTE : MARCIO APARECIDO DOS SANTOS reu preso  
ADVOGADO : SERGIO AUGUSTO MOMBERGUE DA COSTA  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
CO-REU : VICTOR JACKSON LIMA DE BARROS  
: MARCOS ANTONIO NUNES MORAES  
: ANDERSON NUNES MOREIRA  
: THIAGO GIBIN DE SOUZA  
No. ORIG. : 2009.61.12.002087-0 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado pelo advogado Sérgio Augusto Mombergue da Costa, em favor de **Márcio Aparecido dos Santos**, contra ato do MM. Juiz Federal da 3ª Vara de Presidente Prudente, SP.

Narra a impetração que o paciente foi preso preventivamente em 5 de fevereiro de 2009, por suposta prática do crime previsto no art. 157 do Código Penal.

Sustenta o impetrante que o paciente está sofrendo constrangimento, uma vez que não estão presentes os requisitos para a manutenção da prisão cautelar.

O pedido de liminar foi indeferido.

A autoridade impetrada encaminhou cópia da sentença absolutória, do alvará de soltura em favor do paciente, bem como da respectiva certidão de cumprimento.

Com vista dos autos, o Ministério Público Federal, em parecer da lavra da e. Procuradora Regional da República Maria Iraneide O. Santoro Facchini, opina pela declaração de prejudicialidade da impetração, em razão da perda superveniente do objeto.

Ante o exposto, superado o alegado constrangimento ilegal, **JULGO PREJUDICADA** a impetração.

Dê-se ciência ao impetrante e ao Ministério Público Federal.

Após, procedidas às devidas anotações, arquivem-se os autos.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00133 HABEAS CORPUS Nº 2009.03.00.028015-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

IMPETRANTE : ANA CAROLINA CARLOS DE OLIVEIRA

PACIENTE : GERALDO LUIZ MACIEL FONSECA

ADVOGADO : ANA CAROLINA CARLOS DE OLIVEIRA

IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP

No. ORIG. : 2001.61.81.000781-7 3P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado pela advogada Ana Carolina Carlos de Oliveira, em favor de **Geraldo Luiz Maciel Fonseca**, contra ato do MM. Juiz Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo, MS.

Narra a impetração que o paciente foi denunciado como incurso nas disposições do art. 2º, I, da Lei n.º 8.137/90 e arts. 299 e 304 do Código Penal, tendo o MM. Juiz de primeiro grau - por decisão proferida em 27 de novembro de 2007 - declarado extinta a punibilidade dos fatos relativos ao crime de sonegação fiscal e determinado abertura de vista ao Ministério Público Federal, para manifestação acerca de eventual oferecimento de proposta de suspensão condicional do processo com relação aos demais delitos.

Sustenta a impetrante a falta de justa causa para a persecução penal, tendo em vista que o crime de sonegação fiscal absorve o de falsificação, de modo que a ocorrência da prescrição daquele abrange também a este.

O pedido de liminar foi indeferido.

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra da e. Procuradora Regional da República Maria Iraneide Olinda S. Facchini, opina pela prejudicialidade da impetração, ante a perda superveniente de seu objeto, porquanto o paciente aceitou a proposta de suspensão condicional do processo, conforme verificado no endereço eletrônico da Justiça Federal em São Paulo.

Ante o exposto, superado o alegado constrangimento ilegal, **JULGO PREJUDICADA** a impetração.

Dê-se ciência à impetrante e ao Ministério Público Federal.

Após, procedidas às devidas anotações, arquivem-se os autos.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00134 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.028862-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : VIRGILIO DE OLIVEIRA ANDRADE FILHO  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 2009.61.00.015651-0 2 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Virgílio de Oliveira Andrade Filho**, inconformado com o provimento judicial que, nos autos da demanda de cobrança n.º 2009.61.00.015651-0, promovida em face da **Caixa Econômica Federal - CEF**, determinou a intimação do autor para justificar a atribuição do valor da causa, "*trazendo aos autos prova documental hábil e cálculos do seu crédito, com o intuito de afastar eventual nulidade processual absoluta, sob pena de indeferimento da petição inicial*" (f. 66 deste instrumento).

Alega o agravante que não possui os extratos de sua conta junto ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS e nem possui o dever de apresentá-los; e que, desse modo, "*não tem condições de apresentar planilha de cálculo e, conseqüentemente, alterar o valor dado a causa, até porque, tal exigência não pode ser óbice ao acesso a justiça*". Diz, mais, o agravante que não se lhe pode exigir que "*proceda a precoce liquidação do feito*" (f. 10 deste instrumento).

#### É o sucinto relatório. Decido.

A preocupação da MM. Juíza de primeiro grau não é despropositada, uma vez que, no âmbito da Justiça Federal, o valor da causa é critério determinante de competência absoluta.

Ocorre, porém, que, nas demandas em que ao autor não seja possível ou que dele não seja exigível precisar, de pronto, o valor da causa, este pode ser atribuído por estimativa, sem prejuízo da impugnação da parte contrária.

Essa é a situação dos presentes autos. Cuidando-se de demanda concernente a diferenças de correção monetária sobre conta junto ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, dispensa-se o autor de formular pedido líquido, até mesmo porque o controle contábil da conta é feito pelo demandado.

Assim, não é possível obstar o curso do feito a conta de exigir, do autor, justificativa e prova do valor atribuído à causa, merecendo provimento, destarte, o reclamo ora em exame.

A jurisprudência dominante, aliás, é no sentido defendido pelo agravante. Veja-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. DETERMINAÇÃO DE EMENDA DA INICIAL PARA ADEQUAÇÃO DO VALOR DA CAUSA. I - A extinção do processo teve por causa o descumprimento da decisão que determinou a emenda da petição inicial pela adequação do valor da causa. II - O autor, em que pese não cumprir o quanto determinado pelo magistrado singular, respondeu à determinação do juízo requerendo que fosse desconsiderada a necessidade de emenda da inicial com adequação do valor dado à causa mediante suporte documental, alegando que não possui os extratos dos períodos cuja correção pleiteia para a realização dos cálculos necessários. Sustentou, ainda, que não há determinação legal obrigando a parte autora a apresentar a memória de cálculo correta nessa fase processual. III - É certo que o valor da causa deve guardar consonância com a expressão econômica do pedido e sua adequação decorre de previsão legal (artigos 258, 259 e 282, V, do Código de Processo Civil). IV - No entanto, em ações como a presente, tenho que é impossível fazer uma liquidação antecipada para se aferir o valor exato da causa, notadamente quando a parte não dispõe dos extratos analíticos, como é o caso dos autos. V - Outrossim, o estatuto processual civil não impõe ao juiz a obrigação de fazer, ele próprio, a avaliação do valor dado à causa para se certificar se é coincidente com o benefício econômico pretendido. É a parte contrária que possui tal mister, consoante prevê o artigo 261 do CPC ao estabelecer que, não havendo impugnação, presume-se aceito o valor declarado na petição inicial. VI - O apelante atendeu ao disposto nos artigos 282 e 283 do CPC, não sendo lícito ao juiz estabelecer para as petições iniciais requisitos não previstos no ordenamento processual civil. VII - Acrescento que o valor conferido à causa na petição inicial é de R\$ 22.000,00, ultrapassando o parâmetro de fixação da competência dos Juizados Especiais Federais. VIII - Cumpre salientar, por último, que a relação processual não foi*

*estabelecida, vez que não houve sequer citação da ré - Caixa Econômica Federal - razão pela qual não há possibilidade do julgamento da causa por este Egrégio Tribunal neste momento, sendo de rigor a remessa dos autos à vara de origem. IX - Apelo provido. Sentença anulada"*  
(TRF/3ª, 2ª Turma, AC n.º 2006.61.04.006903-8, rel. Des. Fed. Cecília Melo, unânime, j. em 1.4.2008, DJU 25.4.2008, p. 659).

**"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL COMUM. AÇÃO REVISIONAL. VALOR DA CAUSA.**

1. A Lei n.º 1.060/50 estabelece normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados dispondo que a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família - artigo 4º. A inexistência de prova apta a afastar a mencionada presunção, autoriza a concessão da benesse.

2. Para fins de competência do Juizado Especial, o valor do contrato não poderá exceder sessenta salários mínimos, consoante dispõe o artigo 3º, da Lei n.º 10.259/2001.

3. Não se tratando de causa cujo valor se insere no âmbito da competência absoluta do Juizado Especial Federal, nos termos do artigo 3º, §3º, da Lei n.º 10.259/2001, competente é o Juízo a quo para processá-la e julgá-la.

4. Tendo em vista a impossibilidade de determinação imediata dos valores correspondentes aos índices expurgados da conta vinculada do FGTS dos agravantes, a fixação do valor da causa, segundo estimativa do agravante mostra-se viável, mormente porque o artigo 258, do Código de Processo Civil prevê que a toda causa será atribuído valor certo, ainda que não tenha conteúdo econômico imediato.

5. A legislação processual pátria autoriza a impugnação do valor da causa, estabelecendo que na hipótese de inexistência de tal impugnação, o valor atribuído à causa na petição inicial, presume-se aceito.

6. Agravo de instrumento provido"  
(TRF/3ª, 1ª Turma, AG n.º 2005.03.00.096458-6, rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, unânime, j. em 31.10.2006, DJU 31.10.2006, p. 208).

**"PROCESSUAL CIVIL. FGTS. VALOR DA CAUSA FIXADO POR ESTIMATIVA. INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL. SENTENÇA ANULADA. 1. Atribuído à causa valor que supera ao da alçada do Juizado Especial Federal, não pode o juiz, sem manifestação da parte contrária, indeferir a petição inicial, ao argumento de que não há comprovação de que o valor é condizente com o benefício pretendido. Precedente deste Tribunal. 2. Apelação provida para anular a sentença"**

(TRF/1ª, 5ª Turma, AC n.º 2006.38.00.037827-0, rel. Juíza Fed. Conv. Maria Maura Martins Moraes Tayer, unânime, j. em 1.7.2009, e-DJF1 17.7.2009, p. 120).

*"Impugnação ao valor da causa. FGTS. Valor atribuído na inicial. I) Valor da causa. Necessidade de se observar os arts. 259, I e 260 do CPC. Possibilidade, aliás de correção, de ofício, pelo juiz. II) Entretanto, em face da complexidade que envolve a tradução em moeda do conteúdo econômico do pedido, prevalece a estimativa da parte autora, na petição inicial. Valor de ação ordinária, na qual pleiteia diferenças de correção de parcelas do FGTS, que somente em execução será possível efetuar-se o cálculo. Precedentes jurisprudenciais."*

(TRF/2ª, 3ª Turma, AG n.º 97.02074398, rel. Des. Fed. Luiz Antonio Soares, unânime, j. em 22.6.1999, DJU 28.10.1999).

Ante o exposto e com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao agravo para afastar a exigência constante da decisão agravada.

Comunique-se.

Intime-se o agravante.

Decorrido o prazo recursal, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00135 HABEAS CORPUS Nº 2009.03.00.030884-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

IMPETRANTE : SILVANO SOARES DA SILVA  
PACIENTE : SILVANO SOARES DA SILVA reu preso  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPO GRANDE MS  
No. ORIG. : 2007.60.00.003448-9 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

**DECISÃO**

Trata-se de *habeas corpus* impetrado por Silvano Soares da Silva, em seu próprio favor, contra ato do MM. Juiz Federal da 5ª Vara de Campo Grande, SP.

Afirma-se na impetração que o paciente é vítima de constrangimento ilegal, uma vez que, por solicitação do Juízo da Vara de Execuções Penais de Fortaleza, CE, foi transferido do presídio daquele estado para a Penitenciária Federal de Campo Grande, MS, encontrando-se custodiado por período superior ao previsto na Lei n.º 11.671/2008.

Em suas informações, a autoridade impetrada encaminha cópia da decisão proferida nos autos n.º 2007.60.00.003448-9, na qual determinou o retorno do paciente ao Juízo de origem.

Ante o exposto, superado o alegado constrangimento ilegal, **JULGO PREJUDICADA** a impetração.

Dê-se ciência ao impetrante e ao Ministério Público Federal.

Após, procedidas às devidas anotações, arquivem-se os autos.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00136 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.031687-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : IVONE COAN e outro  
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
AGRAVADO : JOSE MANUEL DA SILVA VASQUES  
ADVOGADO : OSVALDO MARQUES GONCALVES e outro  
AGRAVADO : JOTAS HAMBURGUER E LANCHES LTDA e outro  
: MARISA MUSCY LUEDY  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2003.61.82.004198-3 9F Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **União, representada pela Caixa Econômica Federal**, inconformada com a decisão proferida às f. 56 e 70 dos autos da execução fiscal n.º 2003.61.82.004198-3, em face de **José Manuel da Silva Vasques, Jotas Hamburger e Lanches Ltda e outro**.

O MM. Juiz de primeiro grau indeferiu o pedido de penhora de ativos financeiros de titularidade dos executados, nos seguintes termos: "*em observância ao princípio geral de que a execução fiscal deve se dar de forma menos onerosa ao devedor, comprove a parte exequente que diligenciou junto aos registros de imóveis da capital bem como junto ao DETRAN acerca da existência de bens em nome da parte executada e co-responsáveis*" (f. 68 deste instrumento).

Insurge-se a agravante contra tal decisão, postulando o deferimento da apontada medida constritiva.

**É o sucinto relatório. Decido.**

Com o advento da Lei n.º 11.382/2006, restou superado o entendimento de que seria excepcional e extraordinária a penhora de dinheiro depositado em instituição financeira.

Deveras, resulta do novo sistema processual que rege a execução, instituído pela referida lei, que a penhora de dinheiro depositado em instituição financeira é, agora, opção preferencial (Código de Processo Civil, art. 655, inciso I), cabendo ao executado demonstrar a respectiva impenhorabilidade (Código de Processo Civil, art. 655-A, § 2º) ou pedir a



substituição por outro bem cuja constrição seja-lhe menos onerosa e igualmente capaz de garantir a execução (Código de Processo Civil, art. 668).

Em outras palavras, é da lei que, atualmente, primeiro se faz a penhora *on line* e, posteriormente e ainda assim conforme o caso, ela pode ser levantada ou substituída. Já não vigora mais, portanto, o sistema de primeiro buscar outras alternativas para somente ao depois penhorar-se o dinheiro depositado. A ordem das coisas foi invertida pelo legislador, cumprindo ao julgador observar a lei. Nesse sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONVÊNIO BACEN-JUD. PENHORA ON LINE DE DEPÓSITOS BANCÁRIOS. INDEFERIMENTO. DECISÃO. REGIME ANTERIOR AO ADVENTO DA LEI 11.382/06. EQUIPARAÇÃO. DEPÓSITOS BANCÁRIOS EM ESPÉCIE. EFETIVAÇÃO. MEIO ELETRÔNICO.*

*1. Esta Corte admite a expedição de ofício ao Banco Central do Brasil - Bacen para se obter informações sobre a existência de ativos financeiros do devedor, desde que o exequente comprove ter exaurido todos os meios de levantamento de dados na via extrajudicial.*

*2. A verificação do esgotamento das possibilidades extrajudiciais de localização de bens penhoráveis do agravado é obstada pelo teor da Súmula 7/STJ, in verbis: 'A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial'.*

*3. Ademais, impõe-se a manutenção do entendimento jurisprudencial desta Corte e do regime normativo anteriores aos casos em que o indeferimento da medida executiva ocorre antes do advento da Lei 11.382/06, que alterou o CPC quando incluiu os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de penhora como se fossem dinheiro em espécie (artigo 655, I) e admitiu que a constrição se realizasse por meio eletrônico (artigo 655-A).*

*4. Agravo regimental não provido"*

*(STJ, 2ª Turma, AgRg no Ag 944358/SC, rel. Min. Castro Meira, j. 26/2/2008, DJU 11.3.2008, p. 1).*

*"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO DO JULGADO. INOCORRÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE FATURAMENTO, EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO AO BANCO CENTRAL E NECESSIDADE DE REMOÇÃO DE BENS PENHORADOS: ANÁLISE DE ASPECTOS FÁTICOS-PROBATÓRIOS. SÚMULA 07/STJ.*

*1. É entendimento sedimentado o de não haver omissão no acórdão que, com fundamentação suficiente, ainda que não exatamente a invocada pelas partes, decide de modo integral a controvérsia posta.*

*2. No regime anterior ao da Lei 11.382/06, que, modificando o CPC, deu novo tratamento à matéria (art. 655, VII e art.655-A, § 3º), a jurisprudência do STJ admitia apenas excepcionalmente a penhora do faturamento, desde que presentes os seguintes requisitos: a) realização de infrutíferas tentativas de constrição de outros bens suficientes a garantir a execução, ou, caso encontrados, sejam tais bens de difícil alienação; b) nomeação de administrador (arts. 678 e 719, caput, do CPC), ao qual incumbirá a apresentação da forma de administração e do esquema de pagamento; c) manutenção da viabilidade do próprio funcionamento da empresa. A verificação de tais requisitos importa reexame de matéria fático-probatória vedada em sede de recurso especial (Súmula 7).*

*3. Antes das modificações introduzidas pela Lei 11.382/06 (CPC, art. 655, I, e 655-A, caput), a quebra de sigilo bancário para obter informações acerca de bens penhoráveis do devedor ou para determinar o seu bloqueio através do sistema BACEN JUD somente era admitida em situações excepcionais, após exauridas todas as tentativas extrajudiciais de localização de bens do executado. A verificação dessa circunstância no caso concreto encontra óbice na Súmula 7 do STJ.*

*4. O exame da presença ou não dos requisitos fáticos autorizadores de remoção de bens penhorados encontra óbice na Súmula 7/STJ.*

*5. Recurso especial do Estado parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido. Recurso especial da empresa não conhecido"*

*(STJ, 1ª Turma, REsp 665140/RS, rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25/3/2008, DJU 17/4/2008, p. 1).*

Ante o exposto e com fundamento no artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao agravo.

Comunique-se.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00137 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.033219-8/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 19/03/2010

441/1951

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT  
ADVOGADO : MARINEY DE BARROS GUIGUER e outro  
AGRAVADO : JORGE OTA e outro  
: YURIKO OTA  
ADVOGADO : JOAQUIM DE ALMEIDA BAPTISTA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2003.61.04.001514-4 2 Vr SANTOS/SP  
DECISÃO

*Vistos etc.,*

**Decisão Agravada:** proferida nos autos de ação de desapropriação indireta, fixando honorários provisórios do Sr. perito judicial em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) e determinando a intimação da parte autora para providenciar o seu depósito no prazo de 15 (quinze) dias.

**Agravante:** Irresignado, o DNIT interpôs agravo de instrumento, sustentando, em apertada síntese, que o valor o valor arbitrado é excessivo, superando em muito os valores fixados pela Resolução nº 558/2007, do Conselho da Justiça Federal. Assim, pleiteia a reforma da decisão para fixação dos honorários de perito de acordo com o disposto na referida resolução, que permite o valor máximo de R\$ 1.056,60 (um mil e cinquenta e seis reais e sessenta centavos).

**É o breve relatório. Decido.**

Anoto, de início, que o presente feito comporta julgamento monocrático, nos termos do disposto no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, uma vez que a matéria já foi discutida por este E. Tribunal.

A Resolução nº 558, de 22 de maio de 2007, do Conselho da Justiça Federal estabelece valores mínimo e máximo para os honorários de perito, determinando, em seu art. 3º, § 1º, que o juiz poderá ultrapassar em até três vezes o limite máximo, atendendo ao grau de especialização do perito, à complexidade do exame e ao local de sua realização, comunicando-se ao Corregedor-Geral.

No entanto, a Resolução supra dispõe sobre o pagamento de honorários de perito e demais auxiliares da justiça em casos de assistência judiciária gratuita, não sendo aplicável ao caso em tela.

Nesse sentido, colaciono precedente deste E. Tribunal:

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AVALIAÇÃO DE IMÓVEL. HONORÁRIOS PERICIAIS. VALOR EXCESSIVO.**

1. O perito judicial cumpre munus público, não podendo dele se valer para cobrar dos serviços o valor comercial que receberia se contratado por particular.

2. O custo da perícia é determinado pela dificuldade técnica intrínseca ao trabalho, pelo grau de responsabilidade da atribuição e pelas dificuldades externas ao trabalho.

3. O valor fixado a título de honorários periciais figura-se excessivo tendo em vista tratar-se de tarefa de pouca complexidade.

4. **Inaplicável à espécie a Resolução nº 558 do Conselho da Justiça Federal, uma vez que sua utilização restringe-se aos casos de custeio da assistência judiciária gratuita.**

5. Em atenção aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, é de rigor a diminuição dos honorários periciais em patamar adequado à realidade dos autos.

6. Agravo de instrumento parcialmente provido. (TRF 3ª Região, Primeira Turma, AG 324413, Rel. Des. Vesna Kolmar, DJF3 11.07.2008)

No mesmo sentido:

**PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. HONORARIOS PERICIAIS. RESOLUÇÃO 558, CJF. ASSISTENCIA JUDICIARIA GRATUITA. VALOR. CONCORDANCIA DA PARTE AUTORA.**

- I. Releva notar que existe interesse processual na propositura da presente demanda, haja vista que no caso de procedência da ação principal, os honorários periciais serão suportados pela CEF, ora Agravante.*
- II. Segundo os ditames do art. 10, da Lei n.º 9.289/96, a remuneração do perito, do intérprete e do tradutor será fixada pelo Juiz em despacho fundamentado, ouvidas as partes e à vista da proposta de honorários apresentada, considerados o local da prestação do serviço, a natureza, a complexidade e o tempo estimado do trabalho a realizar, aplicando-se, no que couber, o disposto no art. 33 do Código de Processo Civil.*
- III. A Agravante sustenta que no âmbito da Justiça Federal de primeiro e segundo graus e dos Juizados Especiais Federais, foi editada a Resolução n.º 558, de 22 de maio de 2007, a qual, em seu art. 3º, § 1º, dispõe que os honorários periciais serão fixados na forma da Tabela II, do Anexo I, podendo o Juiz ultrapassar em até 3 (três) vezes o limite máximo, atendendo ao grau de especialização do perito, à complexidade do exame e ao local de sua realização, comunicando-se ao Corregedor-Geral.*
- IV. A Resolução n.º 558, de 22 de maio de 2007 dispõe sobre o pagamento de honorários peritos em casos de assistência judiciária gratuita, o que não parece ser o caso dos autos.*
- V. Considerando a complexidade da perícia e a concordância da Parte Autora no pagamento do valor homologado de forma parcelada, não merece acolhida a irresignação da Apelante.*
- VI. Agravo de Instrumento improvido. (TRF 2ª Região, Sétima Turma Especializada, AG 177949, Rel. Des. Reis Friede, DJU 08.10.2009, p. 76)*

Tal distinção realizada pela Resolução, qual seja, a fixação de limites mínimo e máximo para os honorários de perito e demais auxiliares da justiça em casos de assistência judiciária se justifica diante da possibilidade de o Estado vir a arcar com tais valores na hipótese de sucumbência do beneficiário da justiça gratuita.

Portanto, não sendo caso de justiça gratuita, não há razão para a aplicação da resolução cogitada, podendo o magistrado, diante das circunstâncias do caso concreto, utilizá-la como parâmetro, sem descuidar dos elementos a serem observados na fixação dos honorários periciais, de acordo com a legislação de regência.

Segundo os ditames do art. 10, da Lei n.º 9.289/96, a remuneração do perito, do intérprete e do tradutor será fixada pelo Juiz em despacho fundamentado, ouvidas as partes e à vista da proposta de honorários apresentada, considerados o local da prestação do serviço, a natureza, a complexidade e o tempo estimado do trabalho a realizar, aplicando-se, no que couber, o disposto no art. 33 do Código de Processo Civil.

Trata-se de perícia da área de engenharia a ser realizada em ação de desapropriação indireta para apuração do valor do imóvel de 18.076,40 metros quadrados. Consta de laudo já elaborado em ação de desapropriação indireta proposta perante a Justiça Estadual (fls. 38/56), extinta sem julgamento do mérito, que o imóvel tem topografia plana e não possui benfeitorias. Tal fato permite, ao menos em sede de fixação de honorários provisórios, evidenciar que não se trata de perícia de alta complexidade a determinar a fixação de honorários no patamar estabelecido pelo MM. Magistrado *a quo*.

Ademais, em caso semelhante ao vertente, para perícia na área de engenharia, este E. TRF já decidiu pela fixação de honorários em R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

Nesse sentido:

**AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PERÍCIA REQUERIDA PELA AUTARQUIA PARA AVALIAÇÃO DE IMÓVEIS DO EXECUTADO - HONORÁRIOS DE PERITO - ADIANTEAMENTO PELO INSS - PRECLUSÃO - APLICAÇÃO DA TABELA CONSTANTE DA RESOLUÇÃO N.º 281 DO CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL DE 15 DE OUTUBRO DE 2002 - IMPOSSIBILIDADE NO CASO - VALOR FIXADO - PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E DA RAZOABILIDADE - NECESSIDADE DE REDUÇÃO - AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO CONHECIDO EM PARTE, E NA PARTE CONHECIDA PARCIALMENTE PROVIDO.**

*1. A questão atinente ao adiantamento dos honorários periciais já havia sido determinada por meio da interlocutória de fls. 24 que nomeando o perito, determinou que o INSS depositasse os honorários provisórios de perito após sua fixação pelo Juízo.*

*2. Portanto, cuida-se de hipótese em que houve preclusão, em sua modalidade temporal, a respeito da matéria anteriormente decidida pelo juízo de primeiro grau, e contra a qual a parte não recorreu, fato que impossibilita reabrir-se a discussão sobre o assunto.*

*3. No tocante aos valores arbitrados a título de honorários para a realização de laudo pericial de avaliação de bem imóvel, a verba deve ser estipulada de acordo com o grau de especialização do perito, a complexidade do exame e ao local de sua realização.*

*4. Não tem aplicação ao caso a tabela constante da Resolução n.º 281 do Conselho da Justiça Federal, de 15 de outubro de 2002, porquanto destinada a estipular valores apenas para os casos de custeio da assistência judiciária gratuita em relação ao pagamento dos honorários de advogados, de peritos, tradutores e intérpretes.*

*5. Em atenção aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade, na medida em que a perícia deve ser realizada na sede do juízo por perito habilitado no CREA, mas em imóvel cuja área construída é do total de 3.930,29 metros*

quadrados, há que ser dado parcial provimento ao agravo de instrumento, apenas para reduzir os honorários do perito, arbitrando-os em R\$.2.000,00 (dois mil reais).

6. Agravo de instrumento não conhecido em parte, e, na parte conhecida, parcialmente provido. (TRF 3ª Região, Primeira Turma, AG 198783, Rel. Des. Johansom Di Salvo, DJU 28.04.2005, p. 357)

Posto isso, com base no artigo 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao agravo para fixar os honorários periciais provisórios em R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais).

Publique-se, intime-se, remetendo os autos ao juízo de origem, oportunamente.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2010.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00138 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.033740-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : SOBLOCO CONSTRUTORA S/A  
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2009.61.00.019640-3 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Tendo em vista, a remessa do Juízo de Origem da cópia da sentença proferida nos autos de mandado de segurança nº 2009.61.00.019640-3, verifica-se que encontra-se prejudicado o presente agravo de instrumento, por perda de objeto, nos termos do art. 33, XII, do R.I. desta Corte, vez que a sentença substituiu decisão interlocutória dada anteriormente. Neste sentido a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

**"PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO- LICITAÇÃO- CORREÇÃO MONETÁRIA- OUTORGA DE CANAL DE RÁDIO FREQUÊNCIA MODULADA- RECURSO ESPECIAL EM QUE SE DISCUTE ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA DEFERIDA NO TRIBUNAL LOCAL EM SEDE DE AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO JÁ SENTENCIADA NA ORIGEM COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO- PERDA DE OBJETO DO RECURSO ESPECIAL - RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.**

1. Perde o objeto o recurso especial interposto contra decisão em agravo de instrumento quando já proferida sentença de origem. Jurisprudência predominante do STJ.

2. O julgamento da causa na origem esgota a finalidade da antecipação da tutela, uma vez que substituiu tal julgado após a cognição exauriente. Julgado improcedente o pedido, fica a liminar deferida no Tribunal "a quo" em sede de agravo de instrumento, automaticamente revogada com eficácia "ex tunc", ainda que silente a sentença a respeito.

Recurso especial não-conhecido porque prejudicado

(RESP 690258 - Rel. Ministro Humberto Martins - julgado em 03/10/2006 e publicado em 18/10/2006)."

Após cumpridas as formalidades devidas, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

Publique-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2010.  
Cecilia Mello  
Desembargadora Federal

00139 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.035232-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : SOCIEDADE COOPERATIVA DOS PROFISSIONAIS DA AREA DA SAUDE

COOPSERV

ADVOGADO : ANTONIO CELSO GALDINO FRAGA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2006.61.82.041806-0 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Descrição fática:** em sede de exceção de pré-executividade ajuizada por SOCIEDADE COOPERATIVA DOS PROFISSIONAIS DA ÁREA DA SAÚDE COOPSERV em face da execução que lhes move a **UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional)**, alegando que a execução deve ser integralmente extinta, haja vista a ocorrência da decadência do direito de sua constituição.

**Decisão agravada:** o MM. Juiz *a quo* reconheceu parcialmente a decadência dos débitos, com a competência até dezembro de 1999.

**Agravante:** a UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional) pretende a reforma da decisão, ao argumento da não ocorrência da decadência.

Relatados.

DECIDO.

Compulsando os autos, entendo que a matéria colocada em desate comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, posto que já foi amplamente debatida no âmbito jurisprudencial e firmada perante a E. 2ª Turma.

A chamada exceção de pré-executividade constitui meio de defesa processual por meio da qual se permite a discussão de matérias cognoscíveis de ofício pelo magistrado, como aquelas atinentes à liquidez do título, às condições da ação e aos pressupostos processuais. Todavia, a jurisprudência pátria tem flexibilizado o espectro das matérias passíveis de serem aventadas por meio deste instrumento de defesa, de modo a abarcar questões cujo equacionamento possa ser realizado com base em prova pré-constituída nos autos, dispensando-se a necessidade de dilação probatória, consoante tem entendido o Superior Tribunal de Justiça (RESP 616528 / AL ; Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 18.10.2004; RESP 610660 / RS ; Rel.(a) Min.ª ELIANA CALMON DJ de 11.10.2004; AGRESP 626657 / RS ; Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 27.09.2004; RESP 576907 / RS ; deste relator, DJ de 23.08.2004).

Entendo que essa é justamente a hipótese *sub judice*, visto que a discussão referente a decadência do crédito tributário, trata de matéria de ordem pública, pode ser feita a partir de uma análise perfunctória dos conjunto probatório acostados a este autos.

DECADÊNCIA/ PRESCRIÇÃO

O artigo 173 do Código Tributário Nacional disciplina a decadência em matéria tributária, que resulta na extinção do crédito tributário, nos seguintes termos, *in verbis*:

"art. 173 - O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

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

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

Portanto, a Fazenda Pública tem cinco anos para constituir seu crédito, tendo como marco inicial o primeiro dia do ano seguinte ao que poderia ter sido realizado o ato administrativo do lançamento, de ofício ou por declaração ou da data em que tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

No caso de tributo sujeito à homologação, cabe ao contribuinte, em adiantamento ao Fisco, dimensionar o fato gerador, apurar o valor devido e realizar o pagamento, aplica-se a regra do art. 150, § 4º em conjunto com o art. 173, II, ambos do CTN, caso haja divergência no valor declarado e o apurado pela Administração.

Em tais casos, o crédito é constituído definitivamente seja pelo decurso do prazo de cinco anos a contar do fato gerador, sem manifestação do Fisco ou, em caso de participação do fisco, o momento em que for ratificado o cálculo ou for realizado o lançamento de ofício em conjunto com o auto-de-infração, dentro do mesmo lapso temporal.

Todavia, no caso de inexistir quitação do tributo, não há que se falar em homologação de cálculo, portanto, afasta-se a aplicação do art. 150, § 4º, incidindo, apenas, a regra do art. 173, I, ambos do CTN, de onde o marco inicial passa a fluir, não da data do fato gerador, mas do primeiro dia do ano subsequente ao que poderia ter sido efetuado o lançamento pelo contribuinte.

Assim, foram expostas as formas de prazo decadencial que são dirigidas, essencialmente, à constituição do crédito.

No presente caso, o valor em execução na CDA nº 35.718.518-8 diz respeito, respectivamente, às competências de março/1993 a fevereiro/2000. Observa-se, contudo, que o lançamento se deu em outubro de 2005; sendo o crédito tributário relativo às competências de março/1993 a dezembro/1999 constituído fora do quinquênio legal previsto no artigo 173, I do Código Tributário Nacional.

Neste sentido é a orientação jurisprudencial pacífica, no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, conforme se lê do seguinte aresto:

"TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. AUSÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. DECADÊNCIA. PRAZO QUINQUENAL. TERMO INICIAL. ART. 173, I, DO CTN. PRIMEIRO DIA DO EXERCÍCIO FINANCEIRO SEGUINTE À OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR. ART. 150, § 4º, DO CTN. APLICAÇÃO CONJUNTA. IMPOSSIBILIDADE.

I - Esta Corte adota entendimento de que o prazo para a constituição de crédito de tributo sujeito a lançamento por homologação, na hipótese em que não há pagamento da dívida, é de cinco anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte aquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos termos do artigo 173, inciso I, do Código Tributário Nacional. Precedentes: REsp nº 733.915/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ de 16/08/2007; EREsp nº 413.265/SC, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ de 30/10/2006; REsp nº 839.418/SC, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 28/09/2006 e AgRg no Ag nº 717.345/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 28/09/2006.

II - Agravo regimental improvido."

AGRESP nº 949060 / RS; 1ª Turma, rel. Min. Francisco Falcão, DJ 12-11-2007, pág. 187).

Diante do exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos moldes do art. 557, *caput*, do CPC com esteio na jurisprudência dominante do STJ e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se. Registre-se. Remetendo-se à vara de origem, após as formalidades de praxe.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00140 HABEAS CORPUS Nº 2009.03.00.036849-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

IMPETRANTE : ODONIR LAZARO DOS SANTOS

PACIENTE : ODONIR LAZARO DOS SANTOS reu preso

ADVOGADO : VILSON DREHER e outro

IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP

CO-REU : NILTON DOS SANTOS

No. ORIG. : 2009.61.81.012022-0 1P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado por Odonir Lázaro dos Santos, em seu próprio favor, contra ato do MM. Juiz Federal da 1ª Vara Criminal de São Paulo, SP.

Afirma-se na impetração que o paciente sofre constrangimento ilegal, em razão do indeferimento do pedido de liberdade provisória.

O pedido de liminar foi indeferido.

A autoridade impetrada prestou informações. O Ministério Público Federal, em parecer da lavra do e. Procurador da República Sergei Medeiros Araújo, opina pela denegação da ordem.

Em consulta realizada ao Sistema Informatizado de Processamento de Feitos, verifica-se que, em decisão disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, em 5 de novembro de 2009, proferida nos autos nº

2009.61.81.012022-0, foi concedida liberdade provisória em favor do paciente, determinando-se a expedição de alvará de soltura.

Ante o exposto, superado o alegado constrangimento ilegal, **JULGO PREJUDICADA** a impetração.

Dê-se ciência ao impetrante e ao Ministério Público Federal.

Após, procedidas às devidas anotações, arquivem-se os autos.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00141 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.037474-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

AGRAVADO : TRANSBANK SEGURANCA E TRANSPORTE DE VALORES LTDA

ADVOGADO : ANDREA FEITOSA PEREIRA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2009.61.00.017513-8 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal em face da decisão que deferiu o pedido da parte autora de antecipação dos efeitos da tutela para se excluir da base de cálculo das contribuições previdenciárias o valor referente ao aviso prévio indenizado.

Após consulta ao sistema eletrônico de acompanhamento processual da Justiça Federal da 3ª Região, consigno o julgamento do mandado de segurança nº 2009.61.00.017513-8, tendo a sentença concedido parcialmente a segurança para suspender a exigibilidade dos créditos relativos às contribuições sociais previdenciárias incidentes sobre valores pagos a título de aviso prévio indenizado bem como reconhecer o direito à compensação das referidas contribuições, corrigidas nos termos do Provimento COGE nº 64/2005, bem como pela taxa SELIC, com débitos próprios de outros tributos e contribuições arrecadados pela Receita Federal.

Desta forma, operou-se a perda de objeto do presente recurso.

Com tais considerações, julgo prejudicados o agravo legal e o agravo de instrumento, nos termos do disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intime-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2010.

Henrique Herkenhoff

Desembargador Federal

00142 HABEAS CORPUS Nº 2009.03.00.037664-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

IMPETRANTE : DULCINEIA NASCIMENTO ZANON TERCENIO

PACIENTE : NILTON DOS SANTOS reu preso

ADVOGADO : DULCINEIA NASCIMENTO ZANON TERCENIO e outro

IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP

CO-REU : ODONIR LAZARO DOS SANTOS

No. ORIG. : 2009.61.81.012022-0 1P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado por Dulcinéia Nascimento Zanon Terencio, em favor de **Nilton dos Santos**, contra ato da MM. Juíza Federal Substituta da 1ª Vara Criminal de São Paulo, SP.

Sustenta a impetrante que o paciente sofre constrangimento ilegal, uma vez que não estão presentes os requisitos para a manutenção da custódia cautelar.

O pedido de liminar foi indeferido.

A autoridade impetrada prestou informações, comunicando, posteriormente, por meio de Ofício n.º 3599/2009 - JF/gm, que concedera o benefício da liberdade provisória ao paciente.

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República Marcelo Moscoliato, opina pela declaração de prejudicialidade da presente impetração.

Ante o exposto, superado o alegado constrangimento ilegal, **JULGO PREJUDICADA** a impetração.

Dê-se ciência à impetrante e ao Ministério Público Federal.

Após, procedidas às devidas anotações, arquivem-se os autos.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00143 HABEAS CORPUS Nº 2009.03.00.040691-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

IMPETRANTE : MARCOS ANTONIO RIBEIRO

PACIENTE : JULIO CESAR MORALES BELTRAME reu preso

ADVOGADO : MARCOS ANTONIO RIBEIRO

IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP

CO-REU : AIDA EVANGELINA MORALES BELTRAME

: KARINA OLIVEIRA MORALES

: LAERTE LUIS SPINELI GIAROLA

: MARIA DAS GRACAS GARCIA MENINI

: TEODORO SANCHES FILHO

: MICHEL DA SILVA MORALES

No. ORIG. : 2007.61.19.002622-0 3P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado por Marcos Antônio Ribeiro, em favor de **Júlio César Morales Beltrame**, contra ato do MM. Juiz Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo, MS.

Sustenta o impetrante que o paciente está sofrendo constrangimento ilegal, uma vez que faz jus à liberdade provisória, além do que não chegou a ser denunciado, de modo que "*resta inválida a manutenção da prisão sem motivos suficientes*".

Ocorre que, nos autos do *habeas corpus* n.º 2009.03.00.044891-7, impetrado por Milton de Oliveira Campos, em favor do ora paciente, proferi decisão, em 18 de janeiro de 2010, na qual deferi o pedido de liminar, nos seguintes termos:

*"Trata-se de habeas corpus, com pedido de liminar, impetrado pelo advogado Milton de Oliveira Campos, em favor de Julio César Morales Beltrame, contra ato do MM. Juiz Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo, SP.*

*Consta dos autos que o paciente está sendo investigado, nos autos do inquérito policial n.º 2007.61.19.002622-0, por suposta prática dos crimes de quadrilha, receptação, falsidade de documentos públicos e falsidade ideológica.*

*Aduz o impetrante que o paciente está sofrendo constrangimento ilegal em razão de excesso de prazo para o qual não deu causa, de sorte que a prisão cautelar deve ser relaxada.*

*Considerando que a impetração não veio instruída com qualquer documento, o e. Desembargador Federal Luiz Stefanini, em regime de plantão, determinou a intimação do impetrante para, no prazo de 5 (cinco) dias, comprovar suas alegações, sob pena de indeferimento da petição inicial.*

*Por meio de petição acostada às f. 35-36, o impetrante explicou que a impetração não veio instruída com documentos porque o feito principal tramita sob sigilo de justiça, de sorte que ele não teve acesso àqueles autos para providenciar cópia das peças necessárias; requereu, assim, a apreciação do pedido de liminar após a prestação de informações pelo MM. Juiz de primeiro grau.*

*Solicitadas as informações, prestou-as a autoridade impetrada às f. 41-44, instruindo-as com os documentos de f. 45-213.*

***É o relatório. Decido.***



Em suas informações, o MM. Juiz a quo dá conta de que a prisão do paciente foi efetivada em 7 de abril de 2009. Informa, ainda, Sua Excelência que "até a presente data não foi oferecida denúncia", motivo pelo qual "estamos requisitando os autos para averiguar a situação do paciente e, se o caso for, revogar a prisão preventiva em seu favor" (f. 44).

Todavia, em contato telefônico com a Secretaria da 3ª Vara Criminal de São Paulo, SP, mantido nesta data, a Supervisora de Feitos Criminais informou que os autos ainda se encontram com o Ministério Público Federal. Sendo assim, tem-se que a prisão do paciente perdura por mais de 9 (nove) meses sem que tenha havido, até o momento, oferecimento de denúncia.

Nessas condições, a prisão mostra-se ilegal, por evidente excesso de prazo.

Sim, pois, na Justiça Federal, estando preso o indiciado, o prazo para a conclusão do inquérito policial é de quinze dias, podendo ser prorrogado por mais quinze, a pedido, devidamente fundamentado, da autoridade policial e deferido pelo Juiz ao qual competir o conhecimento do processo (Lei n.º 5.010/1966, artigo 66).

É certo que esse prazo não é absolutamente rígido, podendo ser transposto razoavelmente, desde que havendo fundadas razões para tanto.

No caso presente, porém, o paciente foi preso preventivamente em 7 de abril de 2009 e até a presente data não foi, ainda, sequer denunciado. Em outras palavras, o inquérito policial, instaurado em 2007, tramitou por mais de 9 (nove) meses estando o paciente preso, vale dizer, o prazo legal foi extrapolado em muitas vezes, escapando de qualquer critério de razoabilidade.

A gravidade do crime, a complexidade dos fatos, a dificuldade da apuração, a pluralidade de agentes, tudo isso justifica a maior duração do inquérito policial; mas daí não resulta, de modo algum, que o investigado possa permanecer provisoriamente preso, sem acusação formal, por tempo tão superior ao previsto na lei.

Ademais, se há prova da materialidade e indícios de autoria para a decretação da preventiva, nada justifica o não oferecimento da denúncia; e se não há prova da materialidade ou indícios de autoria para oferecer-se a denúncia, como manter a custódia cautelar, que pressupõe tais requisitos?

Em síntese, ultrapassado, em muito, o prazo para a conclusão do inquérito policial, o paciente não pode permanecer preventivamente preso, nada importando que haja risco aos bens jurídicos tutelados pelo artigo 312 do Código de Processo Penal.

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de liminar.

Comunique-se.

Intime-se o impetrante.

Abra-se vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 18 de janeiro de 2010."

Ante o exposto, tendo sido concedido pedido liminar em favor do paciente nos autos supramencionado, **JULGO PREJUDICADA** a impetração.

Dê-se ciência ao impetrante e ao Ministério Público Federal.

Após, procedidas às devidas anotações, arquivem-se os autos.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00144 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.041025-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE : JOAO BATISTA ANUNCIACAO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : ANDERSON CEGA e outro

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : CAMILA MODENA e outros

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP

No. ORIG. : 96.10.03798-4 2 Vr MARILIA/SP

DESPACHO

**F. 207-210** - Anote-se na Subsecretaria e certifique-se o cumprimento.

Defiro o pedido de vista por 5 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00145 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.043695-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : DNIT DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRA ESTRUTURA DE TRANSPORTES  
ADVOGADO : MARINEY DE BARROS GUIGUER e outro  
AGRAVADO : JATIR PEDRO ONGARATO e outro  
: INEIDE MARIA DALL ONDER ONGARATO  
ADVOGADO : JACQUELINE KELLY PEREIRA MALARA DE ANDRADE e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2005.61.04.011360-6 4 Vr SANTOS/SP  
DECISÃO

*Vistos etc.,*

**Decisão Agravada:** proferida nos autos de ação de desapropriação indireta, fixando honorários provisórios do Sr. perito judicial em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) e determinando a intimação da parte autora para providenciar o seu depósito no prazo de 10 (dez) dias.

**Agravante:** Irresignado, o DNIT interpôs agravo de instrumento, sustentando, em apertada síntese, que o valor arbitrado é excessivo, superando em muito os valores fixados pela Resolução nº 558/2007, do Conselho da Justiça Federal. Assim, pleiteia a reforma da decisão para fixação dos honorários de perito de acordo com o disposto na referida resolução, que permite o valor máximo de R\$ 1.056,60 (um mil e cinquenta e seis reais e sessenta centavos).

**É o breve relatório. Decido.**

Anoto, de início, que o presente feito comporta julgamento monocrático, nos termos do disposto no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, uma vez que a matéria já foi discutida por este E. Tribunal.

A Resolução nº 558, de 22 de maio de 2007, do Conselho da Justiça Federal estabelece valores mínimo e máximo para os honorários de perito, determinando, em seu art. 3º, § 1º, que o juiz poderá ultrapassar em até três vezes o limite máximo, atendendo ao grau de especialização do perito, à complexidade do exame e ao local de sua realização, comunicando-se ao Corregedor-Geral.

No entanto, a Resolução supra dispõe sobre o pagamento de honorários de perito e demais auxiliares da justiça em casos de assistência judiciária gratuita, não sendo aplicável ao caso em tela.

Nesse sentido, colaciono precedente deste E. Tribunal:

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AVALIAÇÃO DE IMÓVEL. HONORÁRIOS PERICIAIS. VALOR EXCESSIVO.**

*1. O perito judicial cumpre munus público, não podendo dele se valer para cobrar dos serviços o valor comercial que receberia se contratado por particular.*

*2. O custo da perícia é determinado pela dificuldade técnica intrínseca ao trabalho, pelo grau de responsabilidade da atribuição e pelas dificuldades externas ao trabalho.*

*3. O valor fixado a título de honorários periciais figura-se excessivo tendo em vista tratar-se de tarefa de pouca complexidade.*

*4. Inaplicável à espécie a Resolução nº 558 do Conselho da Justiça Federal, uma vez que sua utilização restringe-se aos casos de custeio da assistência judiciária gratuita.*

*5. Em atenção aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, é de rigor a diminuição dos honorários periciais em patamar adequado à realidade dos autos.*

*6. Agravo de instrumento parcialmente provido. (TRF 3ª Região, Primeira Turma, AG 324413, Rel. Des. Vesna Kolmar, DJF3 11.07.2008)*

No mesmo sentido:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. HONORÁRIOS PERICIAIS. RESOLUÇÃO 558, CJF. ASSISTENCIA JUDICIARIA GRATUITA. VALOR. CONCORDANCIA DA PARTE AUTORA.*

*I. Releva notar que existe interesse processual na propositura da presente demanda, haja vista que no caso de procedência da ação principal, os honorários periciais serão suportados pela CEF, ora Agravante.*

*II. Segundo os ditames do art. 10, da Lei n.º 9.289/96, a remuneração do perito, do intérprete e do tradutor será fixada pelo Juiz em despacho fundamentado, ouvidas as partes e à vista da proposta de honorários apresentada, considerados o local da prestação do serviço, a natureza, a complexidade e o tempo estimado do trabalho a realizar, aplicando-se, no que couber, o disposto no art. 33 do Código de Processo Civil.*

*III. A Agravante sustenta que no âmbito da Justiça Federal de primeiro e segundo graus e dos Juizados Especiais Federais, foi editada a Resolução n.º 558, de 22 de maio de 2007, a qual, em seu art. 3º, § 1º, dispõe que os honorários periciais serão fixados na forma da Tabela II, do Anexo I, podendo o Juiz ultrapassar em até 3 (três) vezes o limite máximo, atendendo ao grau de especialização do perito, à complexidade do exame e ao local de sua realização, comunicando-se ao Corregedor-Geral.*

*IV. A Resolução n.º 558, de 22 de maio de 2007 dispõe sobre o pagamento de honorários peritos em casos de assistência judiciária gratuita, o que não parece ser o caso dos autos.*

*V. Considerando a complexidade da perícia e a concordância da Parte Autora no pagamento do valor homologado de forma parcelada, não merece acolhida a irresignação da Apelante.*

*VI. Agravo de Instrumento improvido. (TRF 2ª Região, Sétima Turma Especializada, AG 177949, Rel. Des. Reis Friede, DJU 08.10.2009, p. 76)*

Tal distinção realizada pela Resolução, qual seja, a fixação de limites mínimo e máximo para os honorários de perito e demais auxiliares da justiça em casos de assistência judiciária se justifica diante da possibilidade de o Estado vir a arcar com tais valores na hipótese de sucumbência do beneficiário da justiça gratuita.

Portanto, não sendo caso de justiça gratuita, não há razão para a aplicação da resolução cogitada, podendo o magistrado, diante das circunstâncias do caso concreto, utilizá-la como parâmetro, sem descuidar dos elementos a serem observados na fixação dos honorários periciais, de acordo com a legislação de regência.

Segundo os ditames do art. 10, da Lei n.º 9.289/96, a remuneração do perito, do intérprete e do tradutor será fixada pelo Juiz em despacho fundamentado, ouvidas as partes e à vista da proposta de honorários apresentada, considerados o local da prestação do serviço, a natureza, a complexidade e o tempo estimado do trabalho a realizar, aplicando-se, no que couber, o disposto no art. 33 do Código de Processo Civil.

Trata-se de perícia da área de engenharia a ser realizada em ação de desapropriação indireta para apuração do valor do imóvel de 20.567 metros quadrados. Consta de laudo já elaborado por ocasião da declaração de utilidade pública do imóvel (fls. 19/51), que o mesmo não possui área construída. Tal fato permite, ao menos em sede de fixação de honorários provisórios, evidenciar que não se trata de perícia de alta complexidade a determinar a fixação de honorários no patamar fixado pelo MM. Magistrado *a quo*.

Ademais, em caso semelhante ao vertente, para perícia na área de engenharia, este E. TRF já decidiu pela fixação de honorários em R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

Nesse sentido:

**AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PERÍCIA REQUERIDA PELA AUTARQUIA PARA AVALIAÇÃO DE IMÓVEIS DO EXECUTADO - HONORÁRIOS DE PERITO - ADIANTEAMENTO PELO INSS - PRECLUSÃO - APLICAÇÃO DA TABELA CONSTANTE DA RESOLUÇÃO N.º 281 DO CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL DE 15 DE OUTUBRO DE 2002 - IMPOSSIBILIDADE NO CASO - VALOR FIXADO - PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E DA RAZOABILIDADE - NECESSIDADE DE REDUÇÃO - AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO CONHECIDO EM PARTE, E NA PARTE CONHECIDA PARCIALMENTE PROVIDO.**

*1. A questão atinente ao adiantamento dos honorários periciais já havia sido determinada por meio da interlocutória de fls. 24 que nomeando o perito, determinou que o INSS depositasse os honorários provisórios de perito após sua fixação pelo Juízo.*

*2. Portanto, cuida-se de hipótese em que houve preclusão, em sua modalidade temporal, a respeito da matéria anteriormente decidida pelo juízo de primeiro grau, e contra a qual a parte não recorreu, fato que impossibilita reabrir-se a discussão sobre o assunto.*

*3. No tocante aos valores arbitrados a título de honorários para a realização de laudo pericial de avaliação de bem imóvel, a verba deve ser estipulada de acordo com o grau de especialização do perito, a complexidade do exame e ao local de sua realização.*

*4. Não tem aplicação ao caso a tabela constante da Resolução n.º 281 do Conselho da Justiça Federal, de 15 de outubro de 2002, porquanto destinada a estipular valores apenas para os casos de custeio da assistência judiciária gratuita em relação ao pagamento dos honorários de advogados, de peritos, tradutores e intérpretes.*

5. Em atenção aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade, na medida em que a perícia deve ser realizada na sede do juízo por perito habilitado no CREA, mas em imóvel cuja área construída é do total de 3.930,29 metros quadrados, há que ser dado parcial provimento ao agravo de instrumento, apenas para reduzir os honorários do perito, arbitrando-os em R\$.2.000,00 (dois mil reais).

6. Agravo de instrumento não conhecido em parte, e, na parte conhecida, parcialmente provido. (TRF 3ª Região, Primeira Turma, AG 198783, Rel. Des. Johonsom Di Salvo, DJU 28.04.2005, p. 357)

Posto isso, com base no artigo 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao agravo para fixar os honorários periciais provisórios em R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais).

Publique-se, intime-se, remetendo os autos ao juízo de origem, oportunamente.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00146 HABEAS CORPUS Nº 0000832-62.2010.403.0000/SP

2010.03.00.000832-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
IMPETRANTE : LAERCIO MIRANDA DOS SANTOS  
PACIENTE : EDSON VIEIRA DA SILVA reu preso  
ADVOGADO : LAÉRCIO MIRANDA DOS SANTOS  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 2010.61.12.000028-9 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP  
DECISÃO

Tendo em vista a informação constante da fls. 113/114, dando conta de que foi deferida a liberdade provisória em favor da ora paciente, mediante o pagamento de fiança, **julgo prejudicada** a presente impetração.

Publique-se, intime-se, arquivando-se os autos oportunamente.

São Paulo, 10 de março de 2010.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00147 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.002061-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : JOAQUIM RAMOS DE SANTANA  
ADVOGADO : TATIANA DOS SANTOS CAMARDELLA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
PARTE AUTORA : JOAQUIM FIRMINO COELHO e outros  
: JOAQUIM GONCALVES  
: JOAQUIM MARCOLINO DA SILVA  
: JOB MIRANDA VIEIRA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 98.00.46737-8 7 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão de fls. 160, que determinou a remessa dos autos ao arquivo e declarou que os depósitos foram realizados em consonância com o julgado, nos autos da ação de rito ordinário proposta com vistas a creditar na conta da recorrente complementação das diferenças decorrentes da aplicação de índices de correção monetária.

Alega o recorrente, em suas razões, que sua conta foi recomposta apenas em razão do índice de janeiro de 1989, embora tenha carreado aos autos os extratos de sua conta vinculada ao FGTS de todos os períodos, possibilitando o integral cumprimento do julgado.

Pugna pelo recebimento do recurso com efeito suspensivo.

DECIDO.

Da análise da sentença se depreende que houve condenação ao pagamento dos seguintes índices: 42,72% (janeiro/fevereiro de 89), 44,80% (abril/maio de 90), 7,87% (maio/junho de 90) e 21,87% (fevereiro/março de 91)(fls. 34/35).

A apelação da CEF foi improvida (fls. 50).

Inerposto recurso especial pela CEF, este foi parcialmente provido para excluir da condenação os índices de 7,87% (maio de 90) e 21,87% (fevereiro de 91), houve o decurso do prazo para interposição de recurso.

Foi prolatada decisão em 2006 consignando o pagamento em favor do exequente, ora agravante (fls. 106).

Foi negado seguimento à apelação interposta pelo ora recorrente contra o *decisum* de fls. 106, que pôs fim ao processo.

Houve transcurso de prazo para a interposição do recurso.

Diante da extinção do feito, com trânsito em julgado, não merece reparo o ato judicial combatido.

Confirma-se o julgado a seguir que guarda similitude com a matéria:

"PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. FGTS. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. JUROS. COISA JULGADA. 1- Pretende o recorrente rediscutir os critérios dos juros fixados no feito de conhecimento. 2- A sentença julgou parcialmente procedente o pleito inaugural para condenar a Caixa Econômica Federal - CEF ao pagamento dos índices de correção monetária referente ao IPC de janeiro de 1989 (42,72%), abril de 1990 (44,30%), maio de 1990 (7,87%) e julho de 1990 (12,92%), incidindo juros de mora de 0,5% ao mês, contados do trânsito em julgado da decisão. Em grau de recurso, esta Corte deu parcial provimento ao recurso da CEF reformando a para exclusão dos indexadores referentes aos meses de maio e julho de 1990. 3- A execução deve obedecer aos parâmetros da coisa julgada, que se verificou nos cálculos elaborados pela Contadoria Judicial. 4-O quantum devido ao agravante foi adimplido pela executada em conformidade com a decisão exequianda e aquele valor já foi depositado na respectiva conta vinculada ao FGTS. 5- Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região - AC 568063 - 2ª Turma - Rel.: Henrique Herkenhoff, v.u., DJF3 GJ2 23/04/09)

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo, nos termos do art. 557, do CPC.

Cumpram-se as formalidades de praxe.

Após o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00148 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.002700-8/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

AGRAVANTE : DEBBIE CRUZ CANO

ADVOGADO : EDER WILSON GOMES e outro

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : CLEONICE JOSE DA SILVA HERCULANO e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS

No. ORIG. : 1999.60.00.006969-9 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

**EXMA. SRA. DESEMBARGADORA CECILIA MELLO:** Trata-se de agravo de instrumento interposto por DEBBIE CRUZ CANO em face da Caixa Econômica Federal - CEF contra decisão que recebeu o recurso de apelação da parte autora em ambos os efeitos, **exceto na parte da sentença que revogou os efeitos da tutela antecipada concedida anteriormente**, em ação visando a anulação da execução extrajudicial, nos termos do Decreto-Lei 70/66..

A agravante pugna pela reforma da r. decisão asseverando que pode sofrer danos irreparáveis, se a tutela não for restabelecida, haja vista o risco iminente de perder seu imóvel. Requer que o recurso seja recebido também no efeito suspensivo, na parte que cassou a tutela.

É o relatório.

DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, por ser manifestamente improcedente, isto é em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do STF, STJ ou do respectivo Tribunal.

Ressalto, por primeiro, que a apelante firmou contrato de mutuo com a Caixa Econômica Federal pelo Plano de Equivalência Salarial, **em 19 de julho de 1991** e encontra-se inadimplente **desde de junho de 1999**.

O MM. Juiz de Primeiro Grau julgou improcedentes os pedidos constantes na inicial, ao argumento de que a CEF observou as cláusulas contratuais pactuadas e que a execução extrajudicial, nos termos do Decreto-lei 70/66 não contraria as normas constitucionais.

Destarte, não merece guarida o pleito da agravante para restabelecer a liminar que deferiu a suspensão da execução extrajudicial e autorizou o depósito das prestações no valor que a autora entende correto.

Sendo assim, no tocante a suspensão da execução extrajudicial, nos termos do Decreto lei 70/66, cuja constitucionalidade restou pacificada pelo Plenário do STF, não merece guarida, vez que verifica-se que o mutuário encontra-se inadimplente **há mais de 10 (dez) anos**, sendo perfeitamente plausível a execução extrajudicial do imóvel.

Neste sentido o seguinte julgado:

*"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. RECEPÇÃO, PELA CONSTITUIÇÃO DE 1988, DO DECRETO-LEI Nº 70/66. Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei nº 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido. Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (Súmulas 282 e 356). Recurso extraordinário não conhecido." (STF - RE 287453/RS - Relator Ministro Moreira Alves - j. 18/09/2001 - v.u. - DJ 26/10/2001, pág. 63)."*

A meu ver, em juízo prévio de verosimilhança, tendo em vista os fatos alegados e os documentos apresentados pela agravante, não merece provimento a pretensão jurisdicional pleiteada, ademais, não existe comprovação dos depósitos das prestações, determinado pelo Magistrado do Primeiro Grau, podendo assim, a qualquer momento ser cassada a liminar concedida.

Neste sentido a Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. JULGAMENTO NOS MOLDES DO ART. 543-C DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE QUE TRATA O DECRETO-LEI Nº 70/66. SUSPENSÃO. REQUISITOS. CADASTROS DE RESTRIÇÃO AO CRÉDITO. MANUTENÇÃO OU INSCRIÇÃO. REQUISITOS. 1. Para efeitos do art. 543-C, do CPC: 1.1. Em se tratando de contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei nº 70/66, enquanto perdurar a demanda, poderá ser suspensa, uma vez preenchidos os requisitos para a concessão da tutela cautelar, independentemente de caução ou do depósito de valores incontroversos, desde que: a) exista discussão judicial contestando a existência integral ou parcial do débito; b) essa discussão esteja fundamentada em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal (fumus boni iuris). 1.2. Ainda que a controvérsia seja relativa a contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, "a proibição da inscrição/manutenção em cadastro de inadimplentes, requerida em antecipação de tutela e/ou medida cautelar, somente será deferida se, cumulativamente: i) houver ação fundada na existência integral ou parcial do débito; ii) ficar demonstrado que a alegação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do STF ou STJ; iii) for depositada a parcela incontroversa ou prestada a caução fixada conforme o prudente arbítrio do juiz". 2. Aplicação ao caso concreto: 2.1. Recurso especial prejudicado, diante da desistência do autor na ação principal. (STJ - Relator Ministro Luís Felipe Salomão- RESP 1067237- publicado em 23/09/2009)."*

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso de agravo de instrumento, por ser improcedente, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e da fundamentação supra.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de Origem. Publique-se.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00149 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.002745-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : MAN LATIN AMERICA IND/ E COM/ DE VEICULOS LTDA  
ADVOGADO : RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2010.61.00.000299-4 13 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão de fls. 132/134, que deferiu parcialmente liminar, nos autos de mandado de segurança, para o fim de sobrestar o recolhimento das parcelas vincendas das contribuições destinadas ao SAT com a aplicação do FAP, com fundamento no art. 151, III, do CTN, até que a autoridade administrativa aprecie definitivamente o recurso interposto pela autora em relação ao Fator Acidentário de Prevenção.

Alega a recorrente, em suas razões, que as alíquotas do SAT podem ser reduzidas ou majoradas de acordo com o art. 10, da Lei 10666/03.

Afirma que o FAP foi instituído por meio do Decreto 6042/07, o qual foi alterado pelo Decreto 6957/09.

Destaca a correta publicidade das informações utilizadas no cálculo do FAP.

Assevera que a criação do FAP não viola o princípio da legalidade.

Pugna pelo recebimento do recurso com efeito suspensivo.

DECIDO.

Há que se ressaltar que a liminar foi deferida parcialmente apenas para o fim de sobrestar o recolhimento das parcelas vincendas das contribuições destinadas ao SAT com a aplicação do FAP, com fundamento no art. 151, III, do CTN, até que a autoridade administrativa aprecie definitivamente o recurso interposto pela autora em relação ao Fator Acidentário de Prevenção.

O art. 308, **caput**, do Decreto 3048/99, com a redação do Decreto 5699/06, tem a seguinte redação:

"Os recursos tempestivos contra decisões das Juntas de Recursos do Conselho de Recursos da Previdência Social têm efeito suspensivo e devolutivo."

Diante do decisório administrativo adverso à pretensão do peticionário nasce seu direito de recorrer, como expressamente assegurado no inciso LV do art. 5º, da Constituição Federal.

O processo administrativo, quer na fase de conhecimento, como na fase recursal, deve se desenvolver em respeito ao princípio constitucional do devido processo legal (CF, art. 5º, inciso LIV), ao qual se vinculam de forma inafastável os princípios do contraditório e da ampla defesa (CF, art. 5º, LV).

Neste diapasão, tenho que não merece reparo o ato judicial combatido.

Por conseguinte, não vejo, em sede de cognição sumária os elementos necessários à concessão do acautelamento requerido.

Ante o exposto, recebo o recurso no efeito devolutivo.

Intime-se o agravado para a resposta, nos termos do disposto no art. 527, V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00150 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.002752-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAURICIO MARTINS PACHECO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : MAN LATIN AMERICA IND/ E COM/ DE VEICULOS LTDA

ADVOGADO : RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS e outro

PARTE RE' : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2010.61.00.000299-4 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão de fls. 16/18, que deferiu parcialmente liminar, nos autos de mandado de segurança, para o fim de sobrestar o recolhimento das parcelas vincendas das contribuições destinadas ao SAT com a aplicação do FAP, com fundamento no art. 151, III, do CTN, até que a autoridade administrativa aprecie definitivamente o recurso interposto pela autora em relação ao Fator Acidentário de Prevenção.

Diz o recorrente, em síntese, que o art. 151, III, do CTN prevê a possibilidade de suspensão de exigibilidade do crédito tributário, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo. E tal previsão se encontra no art. 308, do Decreto 3048/99, com a leitura conferida pelo Decreto 5699/06. Contudo, o art. 307, do Decreto 3048/99, com a redação constante do Decreto 6722/08, dispõe que a propositura de ação judicial que tenha por objeto o mesmo pedido sobre o qual versa o processo administrativo resulta em renúncia ao direito de recorrer ou na desistência do recurso interposto.

Afirma que do exame do pedido deduzido na inicial com o pleito deduzido no recurso administrativo, resta óbvia a identidade entre ambos.

Pugna pelo recebimento do recurso com efeito suspensivo.

DECIDO.

O art. 308, **caput**, do Decreto 3048/99, com a redação do Decreto 5699/06, tem a seguinte redação:

"Os recursos tempestivos contra decisões das Juntas de Recursos do Conselho de Recursos da Previdência Social têm efeito suspensivo e devolutivo."

O art. 307, do Decreto 3048/99, com a leitura do Decreto 6722/08, por sua vez, porta a seguinte leitura:

"A propositura pelo beneficiário de ação judicial que tenha por objeto idêntico pedido sobre o qual versa o processo administrativo importa renúncia ao direito de recorrer na esfera administrativa e desistência do recurso interposto."

Do exame dos autos se constata que o recorrente carrou a cópia da petição inicial da ação declaratória, bem como a cópia do recurso administrativo, mas o pedido na seara administrativa visa a divulgação de todas as informações necessárias do cálculo e à conferência do FAP pelo contribuinte, com a correção dos erros de cálculo, assim como a reabertura do prazo da impugnação em relação aos dados que sejam divulgados e a observância da anterioridade nonagesimal. Este, embora verse sobre a revisão do FAP, não pode, portanto, ser considerado idêntico ao pedido formulado na ação declaratória que visa afastar a exigibilidade do mencionado fator acidentário.

Cabe salientar ainda, que o processo administrativo, quer na fase de conhecimento, como na fase recursal, deve se desenvolver em respeito ao princípio constitucional do devido processo legal (CF, art. 5º, inciso LIV), ao qual se vinculam de forma inafastável os princípios do contraditório e da ampla defesa (CF, art. 5º, LV).

Ante o exposto, recebo o recurso no efeito devolutivo.

Intime-se o agravado para a resposta, nos termos do disposto no art. 527, V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2010.

Cecília Mello

Desembargadora Federal

00151 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.003062-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : SINDICATO DOS TRABALHADORES E EMPREGADOS ASSALARIADOS NAS  
INDUSTRIAS DE ALIMENTACAO DE FRANCA E REGIAO

PARTE RE' : LUIZ DE PAULA PEDROSO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP

No. ORIG. : 2009.61.13.002155-0 1 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

*Vistos etc.,*

**Decisão agravada:** proferida nos autos de execução fiscal, recebendo a peça exordial apenas com relação à empresa executada, no caso, o Sindicato dos Trabalhadores e Empregados Assalariados nas Indústrias de Alimentação de Franca e Região, excluindo-se o seu presidente, também incluído no pólo passivo, por considerar ausentes os requisitos da responsabilidade tributária de terceiros (arts. 134 e 135 do CTN).

**Agravante:** a Fazenda Nacional interpõe agravo de instrumento sustentando, em apertada síntese, que trata-se de execução fiscal de contribuições sociais, havendo responsabilidade solidária dos sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada, nos termos do art. 13 da Lei nº 8.620/93. Defende que, em que pese a revogação do referido artigo pela Lei nº 11.941/09, é aplicável ao caso em tela em face do princípio *tempus regit actum*.



**É o breve relatório. Decido.**

A matéria comporta julgamento, nos termos do artigo 527, I c/c o artigo 557, §1º-A, ambos do CPC - Código de Processo Civil, eis que a decisão recorrida colide com a jurisprudência pátria, sobretudo do C. STJ. No caso em tela, após processo administrativo, foi expedida a CDA (fls. 05/12), a qual indica que o presidente do sindicato excluído é co-responsável pelo débito executado. Isso faz presumir a responsabilidade do representante do sindicato, posto que a CDA é título executivo extrajudicial que goza de presunção de legitimidade.

Assim, não se justifica a sua exclusão do pólo passivo, de ofício, como feito pela MM. Magistrada *a quo*, sendo necessário para tanto que ele tivesse elidido a presunção da CDA, o que não ocorreu na hipótese vertente.

Posto isto, forçoso é concluir que a decisão agravada, ao excluir o presidente do sindicato constante da CDA da execução em apreço, colide com a jurisprudência pátria, sobretudo desta Corte e do C. STJ, razão pela qual ela deve ser reformada:

**TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL CONTRA SÓCIO CUJO NOME ESTÁ INSERIDO NA CDA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE PARA DISCUTIR A ILEGITIMIDADE PASSIVA. INVIABILIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. ACÓRDÃO EMBARGADO EM SINTONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DA PRIMEIRA SEÇÃO (RECURSOS ESPECIAIS REPETITIVOS 1.110.925/SP E 1.104.900/ES).**

1. Agravo regimental contra decisão que indeferiu liminarmente os embargos de divergência (art. 266, § 3º, do RISTJ).

2. A Primeira Seção, em recurso especial repetitivo (REsp 1.110.925/SP e 1.104.900/ES), consolidou o entendimento de que, para fins de exclusão do pólo passivo da execução fiscal, dada a presunção *iuris tantum* de veracidade das informações constantes na CDA, cabe ao sócio cujo nome está inserido no título executivo comprovar que não infringiu o disposto no art. 135 do CTN, providência inviável em sede de exceção de pré-executividade ante a necessidade de dilação probatória.

3. "Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado" (Súmula 168/STJ).

4. Agravo regimental não provido. (STJ AEDAG 200900818588 AEDAG - AGRADO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGENCIA EM AGRADO - 815227 BENEDITO GONÇALVES PRIMEIRA SEÇÃO DJE DATA:09/09/2009) DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO: EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. LIQUIDEZ E CERTEZA DO TÍTULO. EXCLUSÃO DOS SÓCIO S DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. AGRADO PROVIDO.

I - A Certidão de Dívida Ativa ( CDA ) é título executivo extrajudicial (artigo 585, VI, do Código de Processo Civil), o qual goza de presunção de liquidez e certeza, nos termos do artigo 3º, da Lei nº 6.830/80.

II - Da análise de referida certidão, verifica-se que os nomes dos sócio s da empresa executada constam no documento, os quais figuram na condição de co-responsáveis pelos débitos oriundos das contribuições devidas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS.

III - Para afastar a presunção de que goza a Certidão de Dívida Ativa ( CDA ), o executado deve apresentar "prova inequívoca" (artigo 3º, parágrafo único, da Lei nº 6.830/80), não cabendo ao Magistrado, de ofício, determinar a exclusão dos co-responsáveis do pólo passivo do executivo fiscal, sem a devida provocação.

IV - Agravo provido. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AI 292409, Rel. Des. Cecília Mello, DJU 27.07.2007, p. 463, unânime)

**TRIBUTÁRIO. AGRADO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL DIRECIONADA PARA A EMPRESA E SEUS SÓCIOS-GERENTES. SÓCIOS-GERENTES CONSTANTES DA CDA. IMPOSSIBILIDADE DA EXCLUSÃO DE SÓCIOS-GERENTES DO PÓLO PASSIVO. EXECUÇÃO NÃO LIQUIDADADA.**

1- A suficiência da garantia do juízo por si só não é justificativa para o reconhecimento da ilegitimidade passiva do representante do sindicato apontado na certidão de dívida ativa.

2- O nome do presidente do sindicato constante da CDA pressupõe anterior processo administrativo em que se apurou a prática dos atos elencados no art.135 do CTN.

3- Agravo de instrumento provido. (TRF 2ª Região, Quarta Turma Especializada, AG 120225, DJU 01.02.2008, p. 1851)

Diante do exposto, com base no artigo 527, I c/c o artigo 557, §1º-A, ambos do CPC, **dou provimento** ao agravo de instrumento, determinando que o presidente do sindicato constante da CDA seja mantido no pólo passivo da execução objeto do presente, recebendo-se a petição inicial também com relação a ele.

Publique-se, intime-se, remetendo os autos ao juízo de origem oportunamente.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2010.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00152 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.003086-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

AGRAVANTE : BENEDITA PEREIRA DA SILVA

ADVOGADO : CELIA MARIA DE SANT ANNA e outro

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP

No. ORIG. : 2009.61.03.007763-5 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

**EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO:** Trata-se de agravo de instrumento interposto por BENEDITA PEREIRA DA SILVA em face da Caixa Econômica Federal - CEF contra decisão liminar que indeferiu a tutela antecipada, ao argumento de que a situação fática impede a concessão pleiteada que só poderá ser solucionada após dilação probatória.

A agravante inconformada com a decisão requer que seja integralmente reformada com provimento da sua prestação jurisdicional, mantendo-a no imóvel objeto do contrato do financiamento, com base no Sistema Financeiro da Habitação.

É o relatório.

DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, por ser manifestamente improcedente, isto é em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do STF, STJ ou do respectivo Tribunal.

Trata-se de agravo de instrumento interposto visando à manutenção da parte autora na posse do imóvel adjudicado até a anulação da execução extrajudicial requerida, bem como a realização da audiência de conciliação.

Com efeito, verifica-se que o imóvel em questão foi adjudicado pela CEF, através de leilão extrajudicial, em 27 de fevereiro de 2004, em razão da inadimplência.

Os autos não estão suficientemente instruídos para verificar a razão do leilão extrajudicial ou se foi efetuada sem observação do devido processo legal ou com cerceamento de defesa da parte autora, haja vista que não foram juntadas as folhas de 01 a 10 da petição inicial da ação principal, conforme folhas número 07 deste recurso.

Verifica-se da decisão agravada que o Magistrado julgou acertadamente destacando que: (fls 13):

*"Destarte, a verificação das ilegalidades sugeridas na petição inicial só poderá ser extraída após dilação probatória, o que afasta a verossimilhança do direito alegado e impõe o indeferimento do pedido inicial de antecipação da tutela."*

No tocante a execução extrajudicial o Supremo Tribunal Federal já pacificou o entendimento que o Decreto-lei 70/66 não contraria dispositivos constitucionais, *in verbis*:

*"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. RECEPÇÃO, PELA CONSTITUIÇÃO DE 1988, DO DECRETO-LEI Nº 70/66. Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei nº 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido.*

*Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (Súmulas 282 e 356). Recurso extraordinário não conhecido."*

*(STF - RE 287453/RS - Relator Ministro Moreira Alves - j. 18/09/2001 - v.u. - DJ 26/10/2001, pág. 63)."*

Sendo assim, não estão presentes os requisitos autorizadores da concessão do efeito suspensivo e nem a verossimilhança da alegação da parte autora, para suspensão da execução extrajudicial do imóvel.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação por ser improcedente, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e da fundamentação supra, mantendo a sentença monocrática.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de Origem. Publique-se.

Intime-se. Publique-s

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00153 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.003292-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF  
AGRAVANTE : RUBENS GIBIN  
ADVOGADO : MEGLI BARBOSA DE MELLO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : LIDIMA SERVICOS EMPRESARIAIS S/C LTDA e outros  
: ROSEMEIRE DUARTE GIBIN  
: FERNANDA PECCHIO  
: RITA DE CASSIA MANCINI BOSKO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP  
No. ORIG. : 03.00.00410-6 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DESPACHO

A resolução nº 278, de 16/05/2007, do Conselho de Administração deste Tribunal prevê:

*Art. 3º "Determinar que o recolhimento das custas, preços e despesas seja feito mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais - DARF, em qualquer agência da cef - Caixa Econômica Federal, juntando-se obrigatoriamente comprovante nos autos".*

*§ 1º "Não existindo agência da cef - Caixa Econômica Federal no local, o recolhimento pode ser feito em qualquer agência do Banco do Brasil S/A".*

Verifica-se que, a despeito de existirem ao menos três agências da Caixa Econômica Federal no município de São Caetano do Sul/SP, a parte agravante efetuou o recolhimento das custas e do porte de remessa e retorno dos autos em agência do Banco do Brasil (fls.246/248).

Ante o exposto, intime-se a parte agravante para que regularize o recolhimento das custas e do porte de remessa e retorno dos autos, nos termos da resolução n.º 278, de 16/05/2007, do Conselho de Administração deste Tribunal, no prazo de cinco dias, findos os quais, tornem conclusos.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2010.

Henrique Herkenhoff  
Desembargador Federal

00154 HABEAS CORPUS Nº 0003771-15.2010.403.0000/SP

2010.03.00.003771-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
IMPETRANTE : MARCOS ALVES PINTAR  
PACIENTE : MARCOS ALVES PINTAR  
ADVOGADO : MARCOS ALVES PINTAR e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP  
: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL EM SAO JOSE DO RIO PRETO  
No. ORIG. : 2010.61.06.000969-5 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

À mingua de qualquer risco iminente ao direito de locomoção do paciente, indefiro o pedido de liminar.

Solicitem-se informações, por ora, somente ao juiz impetrado, consignando-se prazo de dez dias para a respectiva prestação.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 16 de março de 2010.

Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00155 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.004127-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : SILVIO ADRIANO DE OLIVEIRA e outro  
: MAGDA HELENA DE CARVALHO LOPES OLIVEIRA  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO RODRIGUES NETTO e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : FABIO DOS SANTOS SOUZA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2010.61.00.000302-0 21 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

**EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO:** Trata-se de agravo de instrumento interposto por SILVIO ADRIANO DE OLIVEIRA e outro em face da Caixa Econômica Federal - CEF contra decisão liminar que indeferiu a tutela antecipada, ao argumento de que nesta fase processual é incabível a decretação da nulidade da execução extrajudicial.

Os agravantes inconformados com a decisão requerem que seja integralmente reformada para que seja provida sua prestação jurisdicional, impedindo que a CEF proceda ao leilão do imóvel até a decisão final do julgamento, bem como autorizar o depósito em juízo, das parcelas em atraso.

É o relatório.

DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, por ser manifestamente improcedente, isto é em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do STF, STJ ou do respectivo Tribunal.

Trata-se de agravo de instrumento interposto visando a anulação da execução extrajudicial, em razão da inadimplência dos agravantes.

Ressalto, por primeiro, que o imóvel foi financiado, nos termos da Lei 9.514/97, sendo que o Contrato em sua cláusula 13ª (décima terceira) dispõe que o imóvel é dado em garantia no regime de alienação fiduciária, na qual a propriedade deste passa a ser do fiduciante.

Por outro lado, a cláusula 16ª (décima sexta) do contrato (fls. 36) dispõe que: "*A dívida será considerada antecipadamente vencida, independentemente de qualquer notificação judicial ou extrajudicial. - Ensejando a execução deste contrato, para efeito de ser exigida de imediato na sua totalidade, com todos os seus acessórios, atualização, multas, juros e demais encargos previstos contratualmente, por quaisquer motivos previstos em lei, e ainda:*

*1) Se os Compradores/Devedores: a) faltar ao pagamento de alguma das prestações de juros ou de capital ou de qualquer importância devida em seu vencimento; ...."*

O artigo 26, da Lei 9.514/97 determina que:

*"Art. 26. Vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á, nos termos deste artigo, a propriedade do imóvel em nome do fiduciário.*

*§ 1º Para os fins do disposto neste artigo, o fiduciante, ou seu representante legal ou procurador regularmente constituído, será intimado, a requerimento do fiduciário, pelo oficial do competente Registro de Imóveis, a satisfazer, no prazo de quinze dias, a prestação vencida e as que se vencerem até a data do pagamento, os juros convencionais, as penalidades e os demais encargos contratuais, os encargos legais, inclusive tributos, as contribuições condominiais imputáveis ao imóvel, além das despesas de cobrança e de intimação.*

*§ 2º O contrato definirá o prazo de carência após o qual será expedida a intimação.*

*§ 3º A intimação far-se-á pessoalmente ao fiduciante, ou ao seu representante legal ou ao procurador regularmente constituído, podendo ser promovida, por solicitação do oficial do Registro de Imóveis, por oficial de Registro de Títulos e Documentos da comarca da situação do imóvel ou do domicílio de quem deva recebê-la, ou pelo correio, com aviso de recebimento.*

*§ 4º Quando o fiduciante, ou seu representante legal ou procurador regularmente constituído se encontrar em outro local, incerto e não sabido, o oficial certificará o fato, cabendo, então, ao oficial do competente Registro de Imóveis promover a intimação por edital, publicado por três dias, pelo menos, em um dos jornais de maior circulação local ou noutro de comarca de fácil acesso, se no local não houver imprensa diária.*

*§ 5º Purgada a mora no Registro de Imóveis, convalescerá o contrato de alienação fiduciária.*

*§ 6º O oficial do Registro de Imóveis, nos três dias seguintes à purgação da mora, entregará ao fiduciário as importâncias recebidas, deduzidas as despesas de cobrança e de intimação.*

*§ 7º Decorrido o prazo de que trata o § 1º sem a purgação da mora, o oficial do competente Registro de Imóveis, certificando esse fato, promoverá a averbação, na matrícula do imóvel, da consolidação da propriedade em nome do*

*fiduciário, à vista da prova do pagamento por este, do imposto de transmissão **inter vivos** e, se for o caso, do laudêmio. (Redação dada pela Lei nº 10.931, de 2004)"*

Desta maneira, no tocante a suspensão da execução extrajudicial, nos termos do Decreto lei 70/66, cuja constitucionalidade restou pacificada pelo Plenário do STF, não merece guarida, vez que se verifica que os autores têm conhecimento de sua inadimplência não demonstrando nenhuma intenção de purgar a mora, sendo perfeitamente plausível a execução extrajudicial do imóvel. Ademais, o artigo 39, da lei 9.514/94 recepciona o Decreto-lei 70/66. No sentido da execução extrajudicial o STF assim se posiciona sobre a questão:

*"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. RECEPÇÃO, PELA CONSTITUIÇÃO DE 1988, DO DECRETO-LEI Nº 70/66. Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RRE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei nº 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido.*

*Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (Súmulas 282 e 356). Recurso extraordinário não conhecido."*

*(STF - RE 287453/RS - Relator Ministro Moreira Alves - j. 18/09/2001 - v.u. - DJ 26/10/2001, pág. 63)."*

Sendo assim, não estão presentes os requisitos autorizadores da concessão do efeito suspensivo e nem a verossimilhança da alegação da parte autora, para suspensão da execução extrajudicial do imóvel.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação por ser improcedente, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e da fundamentação supra, mantendo a sentença monocrática.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de Origem. Publique-se.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00156 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004140-09.2010.403.0000/SP  
2010.03.00.004140-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : GABRIEL AUGUSTO GODOY e outro  
AGRAVADO : JOAO RODRIGUES  
ADVOGADO : TATIANA DOS SANTOS CAMARDELLA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2003.61.00.016408-4 6 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão de fls. 14, objeto de embargos de declaração rejeitados por força da decisão de fls. 15, que concedeu o prazo de 30 (trinta) dias para o cumprimento de obrigação de fazer em relação ao autor João Rodrigues, nos autos da ação ajuizada com vistas ao recebimento de valores decorrentes de FGTS. Alega a recorrente, em suas razões, que o pedido de correção dos expurgos inflacionários foi julgado procedente quanto ao mês de abril de 1990, observados os critérios de correção monetária previstos no Provimento 24/97 e juros moratórios no percentual de 6% (seis por cento) ao ano.

Afirma que houve o cumprimento da obrigação.

Pugna pelo recebimento do recurso com efeito suspensivo.

DECIDO.

Da análise do acórdão de fls. 56/63, julgado em 20/03/07, se depreende que houve a anulação da sentença que homologou a transação.

Neste diapasão, não merece reparo o ato judicial que determinou o cumprimento de obrigação de fazer.

Confira-se o julgado a seguir, que guarda similitude com a matéria:

"PROCESSUAL CIVIL. FGTS. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. TERMO DE ADESÃO. LC 110/01. EXTINÇÃO. CABIMENTO. HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO. IMPOSSIBILIDADE. 1. O v. acórdão de fls. 282/290 deu provimento à apelação do autor para desconstituir a sentença que homologou a transação realizada entre Ivanildo

Antonio de Oliveira e a CEF e julgou extinta a execução, determinando o seu prosseguimento. 2. Ao ser intimada para dar cumprimento à obrigação, a executada novamente informa ter o autor aderido ao acordo firmado pela LC 110/2001 e junta documentos demonstrando o pagamento dos créditos do referido acordo. 3. Ora, é de se ver não ter a executada satisfeito sua obrigação, na medida em que não creditou os valores devidos nos termos do título judicial transitado em julgado. 4. O v. acórdão de fls. 282/290, cuja decisão também restou irrecorrida, deixou claro que nas condições em que foi feito, não se mostra possível a homologação do acordo, razão pela qual remanesce a obrigação anteriormente imposta pela r. decisão de fls. 286. 5. Logo, por não ter sido satisfeita a obrigação, a execução não poderia ter sido extinta. 6. Apelação a que se dá provimento. Sentença anulada."

(TRF 3ª Região - AC 458030 - Turma Suplementar da 1ª Seção - Rel. Monica Nobre - DJF3 CJ1 22/12/09 - v.u. - pg. 130)

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo, nos termos do art. 557, do CPC.

Cumpram-se as formalidades de praxe.

Após o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e remetam-se os autos ao Juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 15 de março de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00157 HABEAS CORPUS Nº 0004517-77.2010.403.0000/SP

2010.03.00.004517-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
IMPETRANTE : MARIA CLAUDIA DE SEIXAS  
: EDUARDO MAIMONE AGUILLAR  
PACIENTE : RICARDO MARTINS PEREIRA  
: LUCIANA MARTINS PEREIRA RAMIA  
ADVOGADO : MARIA CLAUDIA DE SEIXAS  
IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 2ª VARA DE ARARAQUARA > 20ª SJJ > SP  
No. ORIG. : 2005.61.20.006266-8 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado pelos e. advogados Maria Cláudia de Seixas e Eduardo Maimone, em favor de **Ricardo Martins Pereira e Luciana Martins Pereira Ramia**, contra ato do MM. Juiz Federal da 2ª Vara de Araraquara, SP.

Sustentam os impetrantes que os pacientes sofrem constrangimento ilegal, em razão do recebimento da denúncia, como incursos no crime previsto no art. 334, § 1º, "c" e "d", do Código Penal.

Afirmam os impetrantes a atipicidade da conduta, em razão da ausência de constituição definitiva do crédito tributário.

Com base em tal alegação, pleiteia-se a concessão de liminar, para o fim de suspender o trâmite do feito n.º 2005.61.20.006266-8.

É o sucinto relatório. Decido.

No delito de descaminho, a ofensa não se restringe ao erário, mas se espalha também sobre a soberania nacional, a autodeterminação do Estado, a segurança nacional e a eficácia das políticas públicas.

Em razão disso, o descaminho classifica-se como crime contra a Administração Pública e não propriamente contra a ordem tributária.

Assim, ao contrário do que sustentam os impetrantes, para a consumação do delito de descaminho, é desnecessária a constituição definitiva do crédito na esfera administrativa.

A par disso, não se verifica no presente caso qualquer ameaça iminente ao direito de locomoção dos pacientes.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de liminar.

Dê-se ciência a qualquer dos impetrantes.

Comunique-se ao impetrado.

Solicitem-se informações ao impetrado, consignando-se prazo de 10 dias para a prestação.

Oportunamente, abra-se vista à d. Procuradoria Regional da República.

São Paulo, 16 de março de 2010.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00158 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.004549-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

AGRAVANTE : SWIFT ARMOUR S/A IND/ E COM/

ADVOGADO : EDUARDO SILVA DINIZ e outro

AGRAVADO : BANCO SANTANDER BANESPA S/A

ADVOGADO : CELIA MARIA NICOLAU RODRIGUES e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELZA MARIA ALBUQUERQUE PALHARES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : CIA INDL/ RIO PARANA

ADVOGADO : ELMAR JOSE DE SOUZA e outro

AGRAVADO : ENY CARVALHO VASCONCELLOS SILVA

ADVOGADO : MARCELO CHAMBO e outro

AGRAVADO : GERALDO MOACIR BORDON

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP

No. ORIG. : 2005.60.03.000672-4 1 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão de fls. 820/823, objeto de embargos de declaração rejeitados por força do ato judicial de fls. 849/850, que excluiu o INSS do polo passivo e determinou a remessa dos autos à Justiça Estadual de Brasilândia, nos autos da ação declaratória proposta por Banco Santander Meridional contra: Swift Armour S/A Indústria e Comércio, INSS, Geraldo Moacir Bordon, Eny de Vasconcelos e Companhia Industrial Rio Paraná.

Do exame dos autos, se verifica que a ação declaratória foi ajuizada ante a suposta presença de indícios de que em razão da escritura pública de confissão de dívida e dação em pagamento parcial da dívida a Companhia Industrial do Paraná, ora recorrida, teria apresentado Certidão Negativa de Débitos falsa, contingência esta objeto de inquérito policial. O pleito formulado na ação é de declaração de validade da escritura pública de confissão de dívida e dação em pagamento parcial de dívida para possibilitar o competente registro .

A Swift teria contraído o débito em solidariedade com Geraldo e Eny. A empresa Companhia Industrial do Paraná, por sua vez, perpetrou dação em pagamento parcial do débito um imóvel de sua propriedade - "Fazenda Bordon", com todos os pertences, benfeitorias, acessões e melhoramentos presentes cujo valor foi estimado em R\$ 2.045.500,00 (dois milhões e quarenta e cinco mil e quinhentos reais).

Em sua minuta, a recorrente afirma que a decisão recorrida merece reparo, posto que o interesse do INSS se evidencia ante a contestação da autarquia enfrentando o mérito da demanda.

Sustenta, ademais, que a matéria a respeito da competência para processar e julgar o feito foi atingida pela coisa julgada.

Pugna pelo recebimento do recurso com efeito suspensivo.

DECIDO.

Cumpra destacar inicialmente que a ação declaratória foi ajuizada perante a Justiça Federal (fls. 26).

Da contestação do INSS (fls. 137/151) se depreende que não houve manifestação a respeito da ausência de interesse no feito.

Do exame da documentação, não se constata que a matéria pertinente à incompetência da Justiça Federal tenha, de fato, sido definitivamente julgada.

A questão relativa ao uso do suposto documento falso - CND emitida pelo INSS, não é de molde a ensejar a competência da Justiça Federal para processar e julgar o feito.

A ação declaratória foi atravessada para o fim da obtenção de declaração de validade da escritura pública para o registro da dação em pagamento, que não pôde ser perpetrado em razão de suspeita da falsidade do documento - CND. Com efeito, o suposto documento falso, emitido pela autarquia federal, não resulta no reconhecimento da competência da Justiça Federal, visto que sua utilização se deu com vistas à consecução de contrato, segundo consta no **decisum** guerreado.

Os julgados a seguir são pertinentes à utilização de CND com a finalidade de registro imobiliário e competência, os quais passo a transcrever:

"RECURSO CRIMINAL - ARTIGOS 171 E 304, C.C. 0 297, DO CÓDIGO PENAL - CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO APRESENTADA PERANTE CARTÓRIO DE REGISTRO DE IMÓVEIS - DOCUMENTO DE EMISSÃO DE ÓRGÃO FEDERAL - DESCLASSIFICAÇÃO NA SENTENÇA PARA CRIME PREVISTO NO ARTIGO 1º, IV, DA LEI Nº 8.137/90 - EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE - AUSÊNCIA DE LESÃO A BENS, SERVIÇOS OU INTERESSES DA UNIÃO, DE SUAS AUTARQUIAS OU EMPRESAS PÚBLICAS - DECRETADA A NULIDADE AB INITIO DO FEITO - RECURSO PREJUDICADO. 1. Os fatos descritos na inicial adequam-se ao delito tipificado no artigo 171, caput, do Código Penal, pois visou-se a obtenção de vantagem ilícita em detrimento de outrem, inclusive, do Cartório de Registro de Imóveis, ao pretender-se a averbação de construção de imóvel, através da apresentação da certidão excogitada. 2. Tendo o delito perpetrado atingido o comprador do imóvel e bens e interesses do Estado, fica arredada a competência da Justiça Federal para apreciação e julgamento do feito. 3. Mesmo que a CND tivesse sido emitida pelo INSS, ainda assim não teria a Justiça Federal competência para julgar a causa, ante a inexistência de efetivo prejuízo a interesses, bens ou serviços da União e de suas entidades autárquicas, já que a sua contrafação e utilização perante o 8º Cartório de Registros de Imóveis em nada alterou o crédito do órgão previdenciário, que remanesceu na sua integralidade. 4. Não há que se capitular os fatos no delito tipificado no artigo 1º, inciso IV, da Lei nº 8.137/90, porque o fim visado era outro, tanto é que o meio escolhido pelo agente não seria idôneo o suficiente pelo fato de restar inalterada a situação tributária do contribuinte. 5. Diante da nulidade verificada não há que se analisar o mérito da sentença proferida pelo Juízo a quo, bem como a eventual ocorrência de error in procedendo ao desclassificar os crimes imputados na inicial para o delito tipificado no artigo 1º, inciso IV, da Lei nº 8.137/90. 6. Recurso em Sentido Estrito prejudicado, decretando-se, ab initio, a nulidade do feito, para o fim de ser remetido os autos à Justiça Estadual." (TRF 3ª Região - Recurso em Sentido Estrito 2975 - 5ª Turma - Rel. Fausto de Sanctis - M.V. - DJU 05/06/01)

"PENAL. FALSIFICAÇÃO E USO DE CND. ESTELIONATO. ABSORÇÃO. COMPETÊNCIA. ART. 109, IV, DA CONSTITUIÇÃO. SÚMULA Nº 107/STJ. ANALOGIA. COMPETÊNCIA ESTADUAL. ANULAÇÃO. 1. A teor do art. 109, IV, da Constituição, a competência da Justiça Federal é firmada quando há interesse da União na demanda. 2. No caso dos autos, a falsificação e o uso de documento falso (CNDs do INSS, apresentadas em seqüência), em princípio, teve como objetivo a transmissão de imóvel da Companhia Carbonífera Catarinense S/A para a empresa Comercial de Tecidos Valmar Ltda., mediante venda junto ao Registro de Imóveis de Criciúma/SC. 3. Competência declinada para a Justiça Estadual/SC 4. Aplicação de analogia à Súmula nº 107/STJ. Precedentes do STJ e desta Corte. 5. Anulação dos atos decisórios (art. 567 do CPP)." (TRF 4ª Região - Apelação Criminal 199672040000917 - 8ª Turma - Rel. Luiz Fernando Wowk Penteadó - V.U. - DE 25/04/07)

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo, nos termos do art. 557, do CPC.

Cumpram-se as formalidades de praxe.

Após o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00159 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004616-47.2010.403.0000/SP

2010.03.00.004616-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : SUCOCITRICO CUTRALE LTDA  
ADVOGADO : PEDRO AFONSO KAIRUZ MANOEL e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 03180199119974036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP  
DESPACHO



Intime-se a agravante para que, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas e sob pena de não-seguimento do recurso, regularize o recolhimento do valor destinado às custas e ao porte de remessa e retorno, nos termos dos arts. 1º e 3º, §1º da resolução n.º 278/2007 do Conselho de Administração - TRF 3ª Região, conforme a qual referido recolhimento deve ser efetuado em qualquer agência da CEF - Caixa Econômica Federal, na sede do juízo competente para o ato e, na inexistência da referida instituição, em qualquer agência do Banco do Brasil S/A.

São Paulo, 09 de março de 2010.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00160 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004945-59.2010.403.0000/SP  
2010.03.00.004945-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : JOSE CARLOS DE CHIARA  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2010.61.00.001320-7 5 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão de fls. 93, que determinou a adequação do valor da causa ao benefício econômico pretendido, juntando aos autos planilha de cálculos que o justifique, nos autos da ação de rito ordinário para a revisão do FGTS.

Alega o recorrente, em suas razões, que somente poderá apresentar planilha de cálculo a justificar o valor atribuído a causa com a obtenção dos extratos da conta vinculada, os quais se encontram em poder da recorrida.

Ressalta sua hipossuficiência.

Pugna pelo recebimento do recurso com efeito suspensivo.

DECIDO.

Da cópia da petição inicial se depreende que o valor da causa apontado foi de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais)(fls. 41).

O autor, ora agravante, pleiteou a concessão da gratuidade da justiça, na exordial e firmou a necessária declaração para tanto (fls 39 e 91).

A recorrente carrou aos autos a cópia da carteira de trabalho (fls. 48/90).

De fato, o ônus da apresentação dos extratos analíticos, *prima facie*, não é do autor.

Contudo, deve demonstrar que o valor da causa se coaduna com a pretensão econômica almejada, notadamente considerando a regra de competência, de natureza absoluta, *in casu*, tendo em vista o local em que ajuizada a ação, concretamente ao Juizado Especial Federal Cível, prevista no art. 3º, da Lei 10259/01.

Confirmam-se os julgados a seguir:

"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO (NEGATIVO) DE COMPETÊNCIA. DEMANDA PARA SE OBTER DIFERENÇA RELATIVA AOS REFLEXOS DOS EXPURGOS INFLACIONÁRIOS SOBRE A MULTA (DE 40%) INCIDENTE SOBRE O MONTANTE DA CONTA VINCULADA DO FGTS, PAGA EM DECORRÊNCIA DO TÉRMINO DO CONTRATO DE TRABALHO. 1. Nos termos do art. 109, I, da CF/88, compete à Justiça Federal processar e julgar "as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho". Com base nessa disposição constitucional, a orientação desta Corte firmou-se no sentido de que "compete à Justiça Federal, excluídas as reclamações trabalhistas, processar e julgar os feitos relativos a movimentação do FGTS" (Súmula 82/STJ). 2. Na hipótese, trata-se de demanda para se obter diferença relativa aos reflexos dos expurgos inflacionários sobre a multa (de 40%) incidente sobre o montante da conta vinculada do FGTS, paga em decorrência do término do contrato de trabalho. 3. A competência da Justiça do Trabalho é condicionada à presença do ex-empregador no pólo passivo da lide. Assim, se a demanda foi proposta tão-somente em face da CEF, subsiste a competência da Justiça Federal. 4. Por outro lado, cumpre esclarecer que a Lei 10.259/2001, que instituiu os Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal, adotou o valor da causa ("compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos"), como critério geral de competência em matéria cível e, "no foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta" (art. 3º, § 3º). 5. Contudo, a lei em comento indica diversas exceções, nas quais, independentemente do valor da causa, a demanda não pode ser processada no Juizado Especial Federal (art. 3º, § 1º). No que se refere às partes, há de figurar no pólo ativo "as pessoas físicas e as microempresas e empresas de pequeno porte, assim definidas" na Lei 9.317/96 e no pólo passivo a "União, autarquias, fundações e empresas públicas federais" (art. 6º, I e II). 6. No caso concreto, observa-se o seguinte: 1) o valor atribuído à causa (R\$

720,12 - setecentos e vinte reais e doze centavos) é inferior a sessenta salários mínimos; 2) o autor é pessoa física e a ré é empresa pública federal; 3) não incide nenhuma condição exceptiva. Conjugando-se tais elementos, impõe-se o reconhecimento da competência do Juizado Especial Federal para processar e julgar a demanda. 7. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 2ª Vara do Juizado Especial Cível da Seção Judiciária do Estado de Minas Gerais, o suscitado."

(STJ - CC 89492 - 1ª Seção - Rel. Denise Arruda - v.u. - DJE 25/04/08)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - TAXA PROGRESSIVA DE JUROS - CONTAS VINCULADAS DO FGTS - EMENDA À INICIAL PARA JUSTIFICAR O VALOR DADO À CAUSA - DESCABIMENTO - PRELIMINAR DE NULIDADE DO DECISUM REJEITADA - VALOR DA CAUSA - PRETENSÃO ECONÔMICA DO AUTOR INFERIOR A 60(SESENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS - COMPETÊNCIA ABSOLUTA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL - ARTIGO 3º E § 3º DA LEI Nº 10.259/01 - REMESSA DOS AUTOS AO JUÍZO COMPETENTE - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO. 1. Aplica-se a regra do artigo 284 do Código e Processo Civil, quando o juiz verificar que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos artigos 282 e 283, ou apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará a sua emenda no prazo de 10 (dez dias). 2. Embora não se possa aferir de plano o exato montante a ser percebido com o provimento judicial favorável ao autor, é de sua atribuição exclusiva fixar o valor da causa corretamente, que deve, no caso, aproximar-se o quanto possível do benefício econômico pleiteado. 3. Se a Magistrada de 1º Grau entendeu correta a indicação o valor da causa, preenchido está o requisito de admissibilidade da petição inicial a teor dos artigos 282, V, c.c 258 e 259 do Código de Processo Civil, não se justificando determinar a sua emenda. Preliminar de nulidade do decisum rejeitada. 4. A Lei nº 10.259/01, que instituiu os Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal prevê, expressamente, em seu artigo 3º e § 3º a competência absoluta do Juizado Especial Federal Cível para processar, conciliar e julgar as causas de competência da Justiça Federal até o valor de 60(sessenta salários mínimos). 5. Resta evidenciada a competência do Juizado Especial Federal Cível para processamento e julgamento do feito, vez que, na hipótese, o valor atribuído à causa, é inferior ao limite estabelecido no artigo 3º da Lei n. 10.259/01. 6. Agravo de instrumento improvido."

(TRF 3ª Região - AG 310972 - 5ª Turma - Rel. Ramza Tartuce - v.u. - DJF3 12/08/08)

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo, nos termos do art. 557, do CPC.

Cumpram-se as formalidades de praxe.

Após o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 15 de março de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00161 HABEAS CORPUS Nº 0005249-58.2010.403.0000/SP

2010.03.00.005249-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
IMPETRANTE : EDSON LUIS PASCHOALOTTO  
PACIENTE : ROGERIO PASCHOALOTTO  
ADVOGADO : EDSON LUIS PASCHOALOTTO  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 2009.61.12.007299-7 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP  
DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado pelo advogado Edson Luis Paschoalotto, em favor de **Rogério Paschoalotto**, contra ato do MM. Juiz Federal da 2ª Vara de Presidente Prudente, SP.

Segundo o impetrante, o MM. Juiz de primeiro grau determinou o desmembramento do feito n.º 2006.61.12.006330-2, a fim de apurar possível prática - pelo paciente - do crime previsto no art. 299 do Código Penal.

Sustenta o impetrante que o paciente sofre constrangimento ilegal, por falta de justa causa para a persecução penal, ante a ocorrência da prescrição virtual ou em perspectiva, uma vez que o fato que deu origem ao inquérito policial ocorreu em 5 de novembro de 2002 e até a presente data não houve o recebimento da denúncia.

Aduz o impetrante que a pena mínima prevista para o referido delito é de 1 (um) ano e, como possui bons antecedentes, a pena aplicada não ultrapassaria 2 (dois) anos, de modo que prescreveria em 4 anos e, assim, estaria prescrita, nos termos do art. 109, V, do Código Penal.

Afirma também o impetrante que o paciente não agiu com dolo, mas para resguardar direitos, não se amoldando a conduta ao disposto no art. 299 do Código Penal.

Ainda de acordo com a impetração, o paciente está na iminência de sofrer dano irreparável, uma vez que pretende participar dos concursos para ingresso na magistratura dos Tribunais Regionais do Trabalho da 15 e 21ª e, na eventualidade de passar pela primeira fase, não poderá inscrever-se na segunda, dada a impossibilidade em obter uma certidão negativa de antecedentes criminais.

É o sucinto relatório. Decido.

Cuidando-se de crime passível de reclusão de até 5 (cinco) anos, o prazo prescricional, pela pena em abstrato, é de 12 (doze) anos, nos termos do art. 109, inc. III, do Código Penal. Certo é que não se escoou esse tempo desde o fato descrito (5 de novembro de 2002).

Alega o impetrante que, em razão de o paciente ser primário e ostentar bons antecedentes, a pena a ser aplicada não ultrapassaria 2 (dois) anos.

Quanto a esse ponto, diga-se que a jurisprudência dos tribunais superiores e deste Tribunal Regional Federal é uníssona no sentido de não se admitir o reconhecimento da chamada "prescrição em perspectiva", baseada em prognósticos de resultado condenatório. Nesse sentido: STF, Pleno, Inq 2728/BA, rel. Min. Menezes Direito, j. 19/2/2009, DJe 27/3/2009, p. 252; STJ, 5ª Turma, HC 140478/BA, rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 20/10/2009, DJe 7/12/2009; STJ, 6ª Turma, HC 83194/RJ, rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/6/2009, DJe 3/8/2009; TRF/3, 2ª Turma, RSE 5199/SP, rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 11/11/2008, DJe 27/11/2008, p. 204; TRF/3, 1ª Turma, ACR 37653, rel. Juiz Federal Ricardo China, j. 9/2/2010, DJF3 24/2/2010, p. 57; RSE 5384, 5ª Turma, rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 5/10/2009, DJF3 22/10/2009, p. 404.

A par disso, das alegações deduzidas não se verifica qualquer ameaça iminente ao direito de locomoção do paciente.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de liminar.

Dê-se ciência ao impetrante.

Comunique-se ao impetrado.

Solicitem-se informações ao impetrado, consignando-se prazo de 10 dias para a prestação.

Oportunamente, abra-se vista à d. Procuradoria Regional da República.

São Paulo, 15 de março de 2010.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00162 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005253-95.2010.403.0000/SP

2010.03.00.005253-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : CENTRO AUTOMOTIVO NOVA FARIA LIMA LTDA e outros  
: ALBERTO ARMANDO FORTE  
: OSVALDO CLOVIS PAVAN  
: ALESSIO MANTOVANI FILHO  
ADVOGADO : MARIA ISABEL MANTOAN DE OLIVEIRA e outro  
AGRAVADO : COMPAR COM/ DE DERIVADOS DE PETROLEO E PARTICIPACAO LTDA  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2002.61.82.041256-7 8F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão de fls. 189/190, que reconheceu a ilegitimidade passiva de Alberto Armando Forte, Osvaldo Clovis Pavan e Alessio Mantovani Filho para figurar no executivo fiscal.

Alega a recorrente, em suas razões, que a responsabilidade dos sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada é solidária e independe dos requisitos arrolados no art. 135, do CTN.

Sustenta a responsabilidade solidária, também, com esteio no art. 124, do CTN.

Afirma a irretroatividade concernente à revogação do disposto no art. 13, da lei 8620/93.

Salienta que na Certidão de Dívida Ativa constam os nomes dos co-responsáveis pelo crédito tributário.

Pugna pelo recebimento do recurso com efeito suspensivo ativo.

DECIDO.

Em que pese a fundamentação constante no ato judicial combatido, diante da presença dos nomes dos co-responsáveis na Certidão de Dívida Ativa (fls.27/31 e 34/41), tenho que estes devem figurar no polo passivo do executivo fiscal, com esteio no art. 3º, da lei 6830/80.

Confiram-se os julgados a seguir:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. NOME DO SÓCIO NA cda . REDIRECIONAMENTO.

POSSIBILIDADE. 1. Ainda que regular a dissolução da pessoa jurídica por falência, é admissível o prosseguimento da execução fiscal contra os sócios cujos nomes constam da cda . 2. Recurso especial provido."

(STJ - RESP 902814 - 2ª Turma - Rel. Eliana Calmon, M.V. - DJE 03/12/09)

"EXECUTIVO FISCAL - INSS - REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA SÓCIOS OBSTADO NA INSTÂNCIA ORDINÁRIA - NOME DO SÓCIO CONSTANTE DA cda - POSSIBILIDADE DE SUA

RESPONSABILIZAÇÃO - PRECEDENTES. 1. Executivo fiscal movido pelo INSS em face da empresa, constando ainda da cda o nome dos sócios . Nesta hipótese, recai o ônus da prova de que não agiu com violação de lei, do estatuto ou do contrato social, ou da inexistência de irregularidade na dissolução ou falência, ao sócio, tendo em vista a presunção de liquidez e certeza de que é dotada a cda . 2. Inteligência do art. 135, III, do CTN, bem como dos arts. 2º, § 5º, I e IV; e 3º, da Lei n. 6.830/80, c/c art. 202 do CTN. Precedentes. Recurso especial conhecido e provido."

(STJ - RESP 726514 - 2ª Turma - Rel. Humberto Martins - V.U. DJ 18/12/06, pg. 350)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS, COM EFEITOS INFRINGENTES. 1. A decretação de falência não gera, por si só, a responsabilidade do sócio apta a justificar o redirecionamento da execução fiscal, pois constitui forma regular de dissolução da sociedade, e nesta hipótese caberia ao exequente a comprovação da culpa dos sócios para imputá-los responsabilidade. 2. Em qualquer espécie de sociedade comercial, é o patrimônio social que responde sempre e integralmente pelas dívidas sociais. Com a quebra da sociedade, é a massa falida que responde pelas obrigações da sociedade até o encerramento da falência, sem prejuízo da responsabilidade pessoal do sócio se ficar demonstrada a prática de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou de infração de lei, contrato social ou estatutos. 3. O não recolhimento do tributo não configura infração a lei e passível de se redirecionar a dívida e a execução. Ademais a Autarquia não demonstrou atos nem fatos que levassem a supor o excesso de poder ou a infração da lei, sendo imperioso destacar que o nome da sócia em questão não consta na cda de fls. 30/33. 4. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes, invertendo-se o resultado do julgamento, para dar provimento ao reclamo da recorrente, a fim de reconhecer sua ilegitimidade para figurar no pólo passivo."

(TRF - 3ª Região - 2ª Turma - AI 386668 - Rel. Henrique Herkenhoff - V.U. - DJF3 CJ1 21/01/10, pg. 138)

Ante o exposto, dou provimento ao agravo, nos termos do art. 557, do CPC.

Cumpram-se as formalidades de praxe.

Após o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 15 de março de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00163 HABEAS CORPUS Nº 0005270-34.2010.403.0000/SP

2010.03.00.005270-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF

IMPETRANTE : JORGE FELIX DA SILVA

PACIENTE : ELIAS FRANCISCO CARREIRA reu preso e outros

: MARCELO HENRIQUE AVILA CARREIRA reu preso

: JOAQUIM PEREIRA RAMOS reu preso

ADVOGADO : JORGE FELIX DA SILVA e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
No. ORIG. : 2009.61.81.014083-8 3P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de Elias Francisco Carreira, Marcelo Henrique Ávila Carreira e Joaquim Pereira Ramos, ora custodiados, apontando coação ilegal proveniente do Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo - SP, por excesso de prazo na instrução criminal.

Sustenta o impetrante a ilegalidade da custódia cautelar por excesso de prazo na formação da culpa.

Narra que, em 17 de novembro de 2009, os pacientes foram presos por agentes da polícia federal em virtude da "Operação Vidência", deflagrada pela polícia federal em diversas regiões do país sob a acusação da prática do crime descrito no artigo 171, §3º, do Código Penal.

Afirma que escoado o prazo de 81 (oitenta e um) dias para a conclusão da instrução criminal e sequer foi designada data para a oitiva testemunhal.

Solicitadas, foram prestadas informações às fls.15/118.

Feito o breve relatório, decido.

No âmbito da cognição sumária admitida em sede liminar, entendo que não se encontram presentes os requisitos para a sua concessão.

Consta das informações que os pacientes foram denunciados por infração aos artigos 171, §3º, 288 e 297, c.c. o artigo 29 e 69, todos do Código Penal.

Foram presos, em 17 de novembro de 2009. A denúncia ofertada em 21 de dezembro de 2009, e recebida em 22 de dezembro de 2009.

Por fim, informou o Juízo de 1º grau que se aguarda o decurso de prazo da defesa dos pacientes Elias e Marcelo para apresentação de resposta à acusação, bem como a apresentação da defesa preliminar dos corréus Joaquim e Andrew.

O excesso de prazo deve ser aferido segundo o princípio da razoabilidade, considerando-se as circunstâncias excepcionais que eventualmente venham a retardar a instrução criminal, bem como a complexidade do feito.

O trâmite processual transcorre de acordo com as particularidades do caso concreto, sendo mister que se aguarde a resposta preliminar da defesa para o prosseguimento da ação penal.

Trata-se, pois, de atraso não decorrente de abuso ou lentidão imputável à acusação ou ao Juiz, mas justificável ante a verificação de contingência imprevisível, de forma a afastar a alegação de constrangimento ilegal e o *fumus boni iuris* da liminar postulada.

Ademais, a instrução somente tem início no recebimento da denúncia, sendo que o excesso de prazo não é apurado mediante cômputo aritmético, mas deve ser aferido segundo o princípio da razoabilidade, levando-se em conta as circunstâncias excepcionais que eventualmente venham a retardar a instrução criminal.

Ante o exposto, INDEFIRO a liminar.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Int.

São Paulo, 11 de março de 2010.

Henrique Herkenhoff

Desembargador Federal

00164 HABEAS CORPUS Nº 0005565-71.2010.403.0000/SP

2010.03.00.005565-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
IMPETRANTE : MAURO HENRIQUE ALVES PEREIRA  
PACIENTE : CAETANO SCHINCARIOL FILHO  
: FERNANDO MACHADO SCHINCARIOL  
: MARCOS ANTONIO NUNES  
ADVOGADO : MAURO HENRIQUE ALVES PEREIRA  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP  
EXTINTA A : CAETANO SCHINCARIOL falecido  
PUNIBILIDADE : EDNA MACHADO SCHINCARIOL PRECI falecido  
No. ORIG. : 00015877620074036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

O quadro desenhado nos autos não revela perigo de iminente violação ao direito de locomoção dos pacientes.

Com efeito, o processo criminal ainda se encontra em fase inicial e não há qualquer cogitação em torno de prisão cautelar.

Assim, indefiro o pedido de liminar.

Comunique-se. Dispensar informações.

Intime-se o impetrante.

Abra-se vista à d. Procuradoria Regional da República.

São Paulo, 16 de março de 2010.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00165 HABEAS CORPUS Nº 0006787-74.2010.403.0000/SP

2010.03.00.006787-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
IMPETRANTE : DULCINEIA NASCIMENTO ZANON TERCENIO  
PACIENTE : NINO ZUNINGA WILMER CLEMENTE reu preso  
ADVOGADO : DULCINEIA NASCIMENTO ZANON TERCENIO  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00118119320094036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado pela e. advogada **Dulcineia Nascimento Zanon Terencio**, em favor de **Nino Zuninga Wilmer Clemente**, contra ato da MM. Juíza Federal da 1ª Vara de Guarulhos, SP.

Consta da impetração e dos documentos que a instruem que o paciente foi preso em flagrante, processado e condenado, em primeiro grau de jurisdição, por infração ao artigo 304, c.c. o artigo 297, ambos do Código Penal.

A sentença, prolatada no último dia 4, impôs ao réu pena de 2 (dois) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, a ser cumprida inicialmente em regime aberto, substituída, porém, por duas restritivas de direitos, consistentes em duas prestações pecuniárias de dez salários mínimos cada uma. Além disso, a sentença condenou o réu ao pagamento de 11 (onze) dias-multa, à base unitária de 1/20 do salário mínimo vigente.

Em arremate, a sentença dispôs o seguinte:

*"Como o réu é estrangeiro e não possui qualquer vínculo com o Brasil, condiciono a expedição do alvará de soltura ao pagamento das prestações pecuniárias a que foi condenado, com comprovante a ser juntado neste Juízo. O comprovante de pagamento será juntado posteriormente na formação dos Autos da Execução" (f. 28 destes autos).*

Alega a impetrante que é ilegal a imposição dessa condição, porquanto descabida a antecipação da execução.

É o relatório. Decido.

A sentença condenatória, exarada em primeiro grau, estabeleceu que a pena privativa de liberdade será cumprida inicialmente em regime aberto.

Estando preso o réu em regime equivalente ao fechado, a sentença de primeiro grau, ao estabelecer solução final mais branda (regime aberto), produz efeitos de imediato, independentemente de qualquer recurso, ainda que da acusação.

Assim, nada justifica, *data venia*, a manutenção da prisão do paciente, mesmo porque o descumprimento das penas substitutivas conduziria, no máximo, ao cumprimento da pena em regime aberto.

A ilegalidade da sentença, no ponto atacado pela impetração, é manifesta e prescindiria de qualquer outra consideração.

Não obstante isso, é imperioso destacar que o constrangimento ilegal ganha contornos ainda mais nítidos quando se vê que a sentença condiciona a expedição do alvará de soltura ao pagamento das prestações pecuniárias. Não há o mínimo amparo legal a tal deliberação, mormente porque compele o réu a cumprir a sanção de imediato, independentemente do trânsito em julgado, praticamente neutralizando qualquer utilidade que pudesse ter eventual recurso de apelação manejado pela defesa.

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de liminar para suspender a condição imposta no segundo parágrafo da página 11 da sentença prolatada no juízo *a quo*.

Comunique-se, com urgência.

Dê-se ciência à impetrante.

Dispensar a prestação de informações.

Oportunamente, abra-se vista à d. Procuradoria Regional da República.

São Paulo, 12 de março de 2010.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00166 HABEAS CORPUS Nº 0007140-17.2010.403.0000/SP

2010.03.00.007140-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
IMPETRANTE : CARLOS EDUARDO BROCCANELLI CARNEIRO  
PACIENTE : ROVANIR RODRIGO HOFFMANN reu preso  
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO BROCCANELLI CARNEIRO e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00017377020104036110 1 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Intime-se o impetrante para trazer aos autos a prova do alegado na impetração, no prazo de 05 dias, sob pena de indeferimento do presente **writ**.

São Paulo, 12 de março de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00167 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.000764-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF  
APELANTE : JOSEVAL SILVA ROCHA  
ADVOGADO : FARID CHAHAD  
APELADO : Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA em liquidação extrajudicial  
ADVOGADO : JOAO PAULO DALMAZO BARBIERI  
No. ORIG. : 02.00.00158-7 9 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

**À Subsecretaria: Para proceder às anotações necessárias no sentido de retificar o pólo ativo da demanda, fazendo constar a União Federal, sucessora da Rede Ferroviária S/A - RFFSA.**

Vistos.

Trata-se de apelação do Réu em face da sentença de fl. 91, que homologou o pedido de desistência formulado pela parte autora (fl. 89), diante da desocupação espontânea do imóvel objeto da presente reintegração de posse movida contra Joseval Silva Rocha, ex-empregado da RFFSA.

O apelante, sustenta, em síntese, a nulidade da r. sentença, tendo em vista que a desistência da ação e consequente extinção do processo sem resolução do mérito só poderia ter ocorrido com sua prévia concordância, ante o disposto no art. 267, §4º, do CPC.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

Razão assiste à apelante.

A desistência da ação pode ser requerida a qualquer tempo desde que anterior à prolação da sentença e depende de concordância da parte contrária (arts. 26; 158, parágrafo único; 267, VIII e parágrafo único; 269, V e 298, parágrafo único do CPC).

Na hipótese dos autos, o Juízo *a quo* homologou o pedido de desistência formulado a fls. 89, sem a anuência do réu, sendo nula de pleno direito.

Frise-se que, após a citação, o pedido de desistência da ação formulado pelo autor somente pode ser deferido com a anuência do réu ou, a critério do magistrado, se a parte contrária deixar de anuir sem motivo justificado.

Saliente-se, ainda, que o artigo 3º da Lei 9.469/97 prevê que os representantes da União, autarquias, fundações e empresas públicas federais somente podem concordar com a desistência da ação se o autor renunciar expressamente ao direito sobre o qual se funda a ação:

*"Art. 3º As autoridades indicadas no caput do art. 1º poderão concordar com pedido de desistência da ação, nas causas de quaisquer valores desde que o autor renuncie expressamente ao direito sobre que se funda a ação (art. 269, inciso V, do Código de Processo Civil)".*

Em suma, a homologação do pedido de desistência operou-se de forma equivocada, pois não houve anuência do ora apelante, parte figurante no pólo passivo da demanda. Ademais, este só poderia consentir se a autora manifestasse claramente a renúncia ao direito de propositura da ação.

#### **PROCESSO CIVIL. PEDIDO DE DESISTÊNCIA DA AÇÃO. DEFERIMENTO.**

#### **HOMOLOGAÇÃO. RÉU NÃO INTIMADO. NULIDADE. OCORRÊNCIA. INTERPRETAÇÃO TELEOLÓGICA DO ART. 267, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOBSERVÂNCIA DO MANDAMENTO LEGAL.**

1. A desistência da ação é instituto de cunho nitidamente processual, não atingindo o direito material objeto da ação. A parte que desiste da ação engendra faculdade processual, deixando incólume o direito material, tanto que descompromete o Judiciário de se manifestar sobre a pretensão de direito material (Luiz Fux, Curso de Direito Processual Civil, ed. 3ª, p. 449).

2. A despeito de ser meramente processual, após o oferecimento da resposta, é defeso ao autor desistir da ação sem o consentimento do réu, nos termos do art. 267, § 4º, do CPC.

3. A regra impositiva decorre da bilateralidade formada no processo, assistindo igualmente ao réu o direito de solucionar o conflito. Precedentes: REsp 651.721/RJ, DJ 28.09.2006; Resp 460.748/DF, DJ 03.08.2006; REsp 380.022/SC, DJ 25.03.2002.

4. A oposição à desistência, todavia, da ação deverá ser fundamentada, sob pena de configurar abuso de direito. Precedentes: (REsp 976861/SP, DJ 19.10.2007; REsp 241780/PR, DJ 03.04.2000; REsp 115642/SP, DJ 13.10.1997.)

5. Recurso especial provido.

(STJ, Resp nº 901497/AM, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, j. em 01.04.2008, un., DJE 12.05.2008)

#### **PROCESSUAL CIVIL. HOMOLOGAÇÃO DO PEDIDO DE DESISTÊNCIA. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA CONDIÇÃO IMPOSTA PELO RÉU. IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO.**

1. Nos termos do artigo 267, §4º, o autor não poderá desistir da ação sem a anuência do réu.

2. Tendo o réu discordado da desistência, nos termos em que posta, e condicionado sua aceitação à renúncia do direito sob o qual se funda a ação, o processo não pode ser extinto sem o prévio pronunciamento da parte autora sobre a condição que lhe foi imposta. Precedentes.

3. Apelação provida para anular a sentença, e determinar o retorno dos autos à origem, para o regular processamento do feito.

(TRF1ª Região, AC nº 2001.01.00.049300-1/DF, Primeira Turma, Rel. Juiz Convocado Velasco Nascimento, j. em 05.05.2003, DJ p.82)

Diante do exposto, descabe a extinção do processo sem resolução do mérito, devendo a sentença ser desconstituída.

Todavia, em face do efeito translativo do recurso, nos termos dos artigos do artigo 515, § 3º c/c o 516 do CPC, passo a apreciar as demais questões suscitadas e discutidas no processo.

#### **"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO ACÓRDÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRESCRIÇÃO DECRETADA EM 1º GRAU E CONFIRMADA NO 2º AFASTAMENTO NESTA INSTÂNCIA. COM O JULGAMENTO DO MÉRITO. APRECIÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA, JUROS DE MORA E ÔNUS SUCUMBENCIAIS. QUESTÕES EXCLUSIVAMENTE DE DIREITO. INOCORRÊNCIA DE SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. APLICAÇÃO DOS ARTS. 515 E §§, E 516, DO CPC. PRECEDENTES.**

1. Não indicação, pelo recorrente na petição dos embargos, de quaisquer omissão, contradição, obscuridade ou dúvida. Pretensão, unicamente, de que a matéria seja reexaminada, com o retorno dos autos ao Juízo de primeiro grau. Inocorrência dos pressupostos exigidos pelos art. 535, I e II, c/c a parte final do art. 536, do CPC.



2. O art. 515 e seus §§, do CPC, estatuem que além de a apelação devolver ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada, também serão objeto de apreciação e julgamento pelo tribunal todas as questões suscitadas e discutidas no decorrer processual, mesmo que a sentença não as tenha examinado ou julgado na íntegra. Se o processo for extinto, sem julgamento do mérito, poderá o Tribunal julgar, desde logo, a lide, conquanto que a causa trate de questões exclusivamente de direito e estiver em plenas condições de julgamento imediato.

3. In casu, , apesar de o feito ter sido extinto com julgamento do mérito (acolhimento da prescrição), aplica-se o entendimento supra, visto que nada foi decidido com relação ao mérito da demanda e o mesmo envolve, unicamente, questão de direito (repetição de indébito - contribuição previdenciária - em face de legislação declarada inconstitucional), por demais pacífica nesta Corte de Justiça, encontrando-se, ademais, nos autos todos os requisitos necessários ao seu julgamento imediato.

4. O retorno dos autos ao Juízo de origem causaria danos irreparáveis à parte autora, tendo em vista que perderia um tempo enorme na solução da lide, ainda mais em contenda que já foi por deveras examinada pelo Poder Judiciário. Tal atitude iria de encontro aos princípios da economia e celeridade processuais, fazendo com que a tal decantada entrega da prestação jurisdicional se perpetuasse ao longo dos anos, desnecessariamente.

5. Questões como a correção monetária, os juros de mora e a condenação nos ônus sucumbenciais (honorários advocatícios e custas) são temas que não precisam ser pedidos pelas partes, pois devem ser, obrigatoriamente, apreciados e concedidos, se devidos, pelo Magistrado no seu mister.

6. Inexistência de supressão de instância, em face da permissibilidade outorgada pelos arts. 515 e §§, e 516, do CPC.

7. Precedentes das 1ª, 2ª e 3ª Turmas deste Tribunal Superior.

8. Embargos rejeitados.

(STF, ERESP nº 2002.00915560, Ministro José Delgado, DJ de 06.03.2003)"

Primeiramente, Pelo Art. 2º, da Lei nº 11.483/2007, a União sucedeu a Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA nos direitos, obrigações e atos judiciais; seu inciso II, os bens da extinta RFFSA passaram a ser propriedade da União. Portanto, a União tem legitimidade para ingressar na presente lide.

A questão posta versa sobre a ação de reintegração de imóvel ocupado pelo apelante e sua família, mesmo após a sua regular notificação para desocupação.

A linha defensiva do apelante vem lastreada na proteção possessória no direito privado, a qual não se aplica ao imóvel da União, submetido ao regime próprio de direito público, consoante a orientação jurisprudencial firmada no Superior Tribunal de Justiça:

*"ADMINISTRATIVO - BENS PÚBLICOS - IMÓVEL - CESSÃO DE USO - REGIME JURÍDICO - NORMAS DE DIREITO PRIVADO - INAPLICABILIDADE.*

*- O bem público não está sujeito à legislação civil, não se aplicando aos contratos de locação firmados pela Administração Pública federal, estadual e municipal a Lei de Luvas.*

*- Recurso improvido.*

(STJ, Primeira Turma, REsp 59.448/SP, Rel. Ministro Garcia Vieira, julgado em 11/04/2000, DJ 08/05/2000 p. 60)"

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. CONTRATO FIRMADO PELA INFRAERO COM EMPRESA PRIVADA, ENVOLVENDO IMÓVEL DE PROPRIEDADE DA UNIÃO FEDERAL. NATUREZA DO CONTRATO: DIREITO PÚBLICO. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL A ESPÉCIE: DEL 9.760/1946, E NÃO A LEI 6.649/1979. PRECEDENTES. RECURSO IMPROVIDO.*

*1. Tratando-se de contrato envolvendo imóvel de propriedade da união federal, não há que se falar em aplicação da lei 6.649/1979, mas sim do del 9.760/1946.*

*2. Recurso conhecido, mas improvido.*

(STJ, Quinta Turma REsp 55276/ES, Rel. Ministro Edson Vidigal, julgado em 25/02/1997, DJ 04/08/1997 p. 34792)"

*"ADMINISTRATIVO. BEM IMÓVEL DA UNIÃO ADMINISTRADO PELA INFRAERO. CESSÃO DE USO. INSTITUTO DE DIREITO ADMINISTRATIVO.*

*- Consoante dispõe a Lei (Decreto-Lei nr. 9.760/46), a cessão de uso de bem imóvel da união, mediante contrato oneroso, seja qual for a denominação dessa avenca, deve ser regida pelas normas de direito público, já que tem a natureza jurídica de contrato administrativo.*

*- As normas de direito privado não podem disciplinar a cessão de uso de bem público, ainda que este esteja sob a administração de empresa pública, porquanto, tendo em vista o interesse e as conveniências da administração, a união pode, a qualquer tempo e unilateralmente, reaver o seu imóvel, tornando sem efeito qualquer contrato entre o cessionário e o cedente.*

*- Recurso a que se nega provimento. Decisão por maioria de votos.*

(REsp 55275/ES, Rel. Ministro DEMÓCRITO REINALDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/05/1995, DJ 21/08/1995 p. 25353)"

Uma vez afastada a sujeição da questão ao direito privado, resta a análise do caso concreto sob a disciplina do Decreto-Lei nº 9.760/46, ao qual são submetidos os bens imóveis da União.

O apelante há muito (desde 30/11/1996) se encontra empregado em outra empresa, haja vista a absorção de empregados da RFFSA pela MRS Logística, fato incontroverso nos autos, durante o processo de desestatização da malha ferroviária

Sudeste. Portanto, não mais prevalece sua condição de empregado da RFFSA que pudesse, sob qualquer pretexto, ser invocada em seu favor.

Sua permanência no imóvel não lhe confere a condição de titular da sua posse, já que esta não se configura em relação aos imóveis de propriedade da União, até porque o bem público não confere tal condição a seu ocupante, mas a mera detenção, conforme o entendimento também firmado no Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSO CIVIL - ADMINISTRATIVO - AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE - IMÓVEL FUNCIONAL - OCUPAÇÃO IRREGULAR - INEXISTÊNCIA DE POSSE - DIREITO DE RETENÇÃO E À INDENIZAÇÃO NÃO CONFIGURADO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - VEDAÇÃO.*

1. Embargos de declaração com nítida pretensão infringente. Acórdão que decidiu motivadamente a decisão tomada.
  2. Posse é o direito reconhecido a quem se comporta como proprietário. Posse e propriedade, portanto, são institutos que caminham juntos, não havendo de se reconhecer a posse a quem, por proibição legal, não possa ser proprietário ou não possa gozar de qualquer dos poderes inerentes à propriedade.
  3. A ocupação de área pública, quando irregular, não pode ser reconhecida como posse, mas como mera detenção.
  4. Se o direito de retenção ou de indenização pelas acessões realizadas depende da configuração da posse, não se pode, ante a consideração da inexistência desta, admitir o surgimento daqueles direitos, do que resulta na inexistência do dever de se indenizar as benfeitorias úteis e necessárias.
  5. Recurso não provido."
- (STJ, Segunda Turma, REsp 863.939/RJ, Rel. Ministra ELIANA CALMON, julgado em 04/11/2008, DJe 24/11/2008)

Assim, a agravada é mera detentora do bem imóvel de propriedade da União, circunstância que afasta de plano qualquer direito à permanência no imóvel uma vez requerida sua desocupação pela União.

Ademais, não pode prosperar o argumento de que é competente a justiça trabalhista. É pacífico o entendimento do STJ nesse sentido.

Com tais considerações, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação para desconstituir a sentença prolatada em primeira instância e, nos termos do artigo 515, § 3º, do mesmo diploma legal, julgo procedente o pedido de reintegração de posse. Condene o Réu ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 300,00 (trezentos reais), sujeitando-se a execução às disposições do artigo 12, da Lei nº 1.060/50.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 21 de janeiro de 2010.

Henrique Herkenhoff  
Desembargador Federal

00168 HABEAS CORPUS Nº 0000079-23.2010.403.6106/SP

2010.61.06.000079-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
IMPETRANTE : LUIZ ROBERTO FERRARI  
PACIENTE : GISELE MAIA MARCHIOTE  
: MILTON RODRIGUES DOS SANTOS  
ADVOGADO : LUIZ ROBERTO FERRARI  
IMPETRADO : PROCURADORA DA REPUBLICA EM SAO JOSE DO RIO PRETO SP

DECISÃO

**Descrição Fática:** Consta da presente impetração que, por requisição do Ministério Público Federal, foi instaurado o Inquérito Policial de nº 0769/2009, para apurar eventual prática do delito previsto no artigo 299 do Código Penal.

Conforme a representação oferecida pelo Procurador da República Álvaro Stipp, em face de Gisele Marchiote e do Jornal "Diário da Região", em 11/08/2009, foi veiculada matéria jornalística na qual a repórter do citado jornal, Gisele, ora paciente, atribuiu falsamente ao referido Procurador a autoria das declarações divulgadas pelo veículo de comunicação social supracitado, referente à prática de crimes ambientais realizados por 02 (dois) magistrados, cujo título atribuído à matéria jornalística era "Juízes são acusados de crime ambiental", bem como, segundo ele, foi publicada, indevidamente, sua imagem na mencionada reportagem (fls. 16/18).

**Impetrante:** Alega, em suma, que os pacientes sofrem constrangimento ilegal, pela ausência de justa causa para o prosseguimento do inquérito policial, pelos seguintes motivos:

a) atipicidade da conduta, uma vez que, segundo a doutrina e a jurisprudência, a inserção de imagem ou dizeres contidos em procedimento judicial, divulgados em jornal, não caracteriza o crime de falsidade ideológica, por não poder o mesmo ser equiparado a documento público ou particular para os efeitos penais;

b) não existe falso ideológico em documento sujeito à verificação, uma vez que a declaração feita em documentos público ou particular, para produzir efeito jurídico com força probante, deve-se valer por si só. Todavia, caso dependa de comprovação, como é o caso dos autos, no qual deverá haver a verificação com a denúncia oferecida pelo Procurador da República, Dr. Álvaro Stipp e que não foi por este juntada aos autos, a declaração não é idônea para configurar o crime em questão, pois não cria nenhuma relação jurídica, nem causa prejuízo juridicamente apreciável, tampouco acarreta na possibilidade de um dano. Ademais, o jornal não pode ser apontado como documento destinado a servir de prova de fato juridicamente relevante. Sua finalidade é levar ao conhecimento do público notícias e fatos em que se relatam os acontecimentos do dia a dia;

c) a representação ofertada não veio acompanhada da peça processual que deu origem à matéria jornalística, sendo esta essencial e indispensável para a averiguação dos fatos;

d) todo o texto jornalístico foi extraído da peça processual de autoria do representante e ofendido Álvaro Stipp e foi devidamente autorizado pelo magistrado Dr. Roberto Tamantino, uma vez que não se tratava de questão envolvendo segredo de justiça. Além disso, em momento algum, a matéria demonstrou se tratar de uma entrevista concedida pelo referido Procurador da República, mas sim de dizeres constantes da peça de denúncia do Ministério Público Federal;

e) por se tratar de pessoa que exerce função pública, cuja imagem é veiculada quase que semanalmente pela TV TEM, afiliada da Rede Globo de Televisão, não se tem como exigir que o jornal lhe peça autorização para publicação de sua imagem, até porque não existe qualquer impedimento legal ou de ordem pessoal. Impedir que a imprensa divulgue fatos, constitui censura a liberdade de informar, vedada pelo artigo 220, parágrafos 1º e 2º, da CF/88, ainda mais por não haver nenhuma conotação ofensiva a moral do Procurador da República. Não ocorreu, também, abuso de direito na informação e não foram violados direitos de imagem ou privacidade. Ademais, a matéria jornalística é protegida pelo artigo 5º, IX, da CF/88 e a liberdade de imprensa é reafirmada pelo Pacto de São José da Costa Rica, em seu artigo 13. Pede-se a concessão liminar da ordem para que seja determinado o sobrestamento do Inquérito Policial nº 0769/2009, até o julgamento do presente *writ* e; no mérito, pugna-se pelo trancamento do referido inquérito policial.

**É o breve relatório. Decido.**

Não vejo, ao menos diante de um juízo de cognição sumária, motivos para a concessão da liminar pleiteada. Como é sabido, o inquérito policial é peça meramente informativa, de natureza administrativa, destinada tão-somente a investigar os fatos noticiados. Havendo, ao menos em tese, crime a ser apurado, não se pode trancá-lo, visto que o seu trancamento é medida excepcional, só autorizada quando há certeza da inexistência do fato-crime ou da sua atipicidade.

Destaco que o pretendido trancamento do inquérito policial por falta de justa causa para a instauração do procedimento investigatório, como anseia a defesa, requer aprofundado exame probatório, o que, na via especialíssima e célere do *habeas corpus*, não é permitido. Este remédio processual, de índole constitucional, tem como escopo sanar flagrante ilegalidade ou abuso de poder que atinja ou possa atingir a liberdade de locomoção do indivíduo.

Embora o presente *mandamus* tenha sido devidamente instruído, através da juntada de diversos documentos a fim de se comprovar a atipicidade da conduta, e, conseqüentemente, a inculpabilidade dos pacientes, tais subsídios não restaram demonstrados.

Observo que não há prova cabal quanto à autoria do delito em tese perpetrado, porém, há elementos indicativos da eventual prática de ilícito penal, de modo que não há subsídios seguros e concretos aptos a autorizar o trancamento do inquérito policial, fazendo-se necessária a continuidade das investigações policiais.

No sentido do expendido, trago os seguintes julgados do c. STJ:

**HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO DUPLAMENTE QUALIFICADO (ART. 121, § 2o. I E IV DO CPB). TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. FALTA DE JUSTA CAUSA NÃO EVIDENCIADA DE PLANO. DILAÇÃO PROBATÓRIA INCOMPATÍVEL COM O MANDAMUS. INQUÉRITO POLICIAL ENCERRADO. NÃO CONFIGURA CONSTRANGIMENTO O PEDIDO DE NOVAS DILIGÊNCIAS POR PARTE DO MP, COM A DEVOLUÇÃO DOS AUTOS À AUTORIDADE POLICIAL. PARECER DO MPF PELA DENEGAÇÃO DO WRIT. ORDEM DENEGADA.**

**1. O trancamento de Ação Penal por meio de Habeas Corpus, conquanto possível, é medida de todo excepcional, somente admitida nas hipóteses em que se mostrar evidente, de plano, a ausência de justa causa, a inexistência de elementos indiciários demonstrativos da autoria e da materialidade do delito ou, ainda, a presença de alguma causa excludente de punibilidade, circunstâncias inexistentes no caso concreto.**

(...)

**4. Ordem denegada, em conformidade com o parecer ministerial.**

(STJ, HC 134630 / SP, Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, DJe 01/02/2010- grifo nosso)

**PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. LAVAGEM DE DINHEIRO E OCULTAÇÃO DE BENS E VALORES. TRANCAMENTO DE INQUÉRITO POLICIAL INSTAURADO PELA POLÍCIA FEDERAL. CONDUTA QUE EM TESE CONFIGURA ILÍCITO PENAL. INDÍCIOS SUFICIENTES DE AUTORIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO-CONFIGURADO. PEDIDO DE REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA PREJUDICADO. ORDEM PARCIALMENTE CONHECIDA E, NESSA EXTENSÃO, DENEGADA.**

**1. O trancamento do inquérito policial pela via do habeas corpus representa excepcional medida, admissível tão-somente quando de pronto evidenciada a atipicidade dos fatos investigados ou a impossibilidade de a autoria ser imputada ao indiciado.**

**2. Não configura constrangimento ilegal a instauração de inquérito policial por autoridade competente para apurar suposta prática de crime de ação penal pública. Precedentes do STJ e do STF.**

3. (...)

**4. Ordem parcialmente conhecida e, nessa extensão, denegada.**

(STJ, HC 75982/MS, Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJe 25/05/2009- grifo nosso)

Portanto, qualquer entendimento no sentido de reconhecer a ausência da tipicidade da conduta, demandaria, necessariamente, o revolvimento do material fático-probatório, o que, como é sabido, não é possível na via singela do *habeas corpus*.

Ademais, a estreita e célere via do *habeas corpus* não é a adequada para se perquirir acerca das verdadeiras intenções dos pacientes, tampouco para se promover a comprovação dos fatos alegados pela defesa.

Diante do exposto, **indefiro** o pedido de liminar.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal para seu necessário parecer.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 08 de março de 2010.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

## SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

Expediente Nro 3487/2010

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010265-27.2009.403.0000/SP  
2009.03.00.010265-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : IND/ E COM/ DE DOCES SANTA FE LTDA e outros  
: MATILDE FERNANDES PASCOAL DOS SANTOS  
: SEVERINO PASCOAL DOS SANTOS  
ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2002.61.82.046170-0 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

1. Fl. 482: A renúncia de mandato diz respeito exclusivamente à agravante IND/ E COM/ DE DOCES SANTA FÉ LTDA, e não aos co-executados MATILDE FERNANDES PASCOAL DOS SANTOS e SEVERINO PASCOAL DOS SANTOS. Assim, em relação a eles, **TORNO SEM EFEITO a decisão de fl. 487.**

E, tendo em vista que agravo de instrumento foi interposto contra decisão que determinou a penhora apenas sobre o faturamento da empresa, não atingindo diretamente bens de propriedade dos co-executados, em relação a estes, **NEGO-**

**LHE SEGUIMENTO**, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, vez que manifestamente inadmissível.

2. Fl. 508: **ANOTE-SE**.

E, considerando que a empresa agravante aderiu ao parcelamento previsto na Lei nº 11941/2009, **HOMOLOGO a desistência do recurso**, nos termos do artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte Regional c.c. o artigo 501 do Código de Processo Civil, para que produza seus regulares e jurídicos efeitos.

Int.

São Paulo, 09 de março de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.003934-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : CONFAB INDUSTRIAL SOCIEDADE ANONIMA  
ADVOGADO : REINALDO PISCOPO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2009.61.00.026560-7 3 Vr SAO PAULO/SP  
DESPACHO

Vistos.

Com o advento da Resolução nº 180, de 26 de agosto de 2008, da Presidência do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, os documentos, expedientes e materiais administrativos produzidos por este Tribunal e pela Justiça Federal de 1º Grau passaram a ser impressos em frente e verso, salvo indisponibilidade técnica das respectivas impressoras (artigo 1º, *caput*).

Tendo em vista a modificação normativa, determino ao agravante que providencie a cópia integral da decisão agravada, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, sob pena de negativa de seguimento.

Intime-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.003976-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : MOACYR AGUIAR (= ou > de 60 anos) e outros  
: JACY FERNANDES AGUIAR  
: CLAUDIO LYSIAS AGUIAR  
ADVOGADO : LUCIANE DE MENEZES ADAO e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2009.61.00.027227-2 26 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Moacyr Aguiar e outros, em face da decisão que, em sede de ação de revisão contratual c.c repetição do indébito, indeferiu a liminar que objetivava impedir a execução extrajudicial do imóvel, efetuar o depósito judicial das prestações vencidas e vincendas e abstenção da ré em incluir o agravante no rol de inadimplentes.

Em suma, alegam que a execução extrajudicial, prevista no Decreto-Lei nº 70/66, ofende a Constituição Federal, "pois permite que a agravada exercite uma auto-tutela violadora da inafastabilidade da jurisdição, ao mesmo tempo em que entra em testilhas com o disposto nos incisos LIV e LV, ambos do art. 5º da Carta Magna". Sustentam, ainda, o direito ao depósito judicial dos valores que consideram corretos, assim como a abstenção da inscrição do nome dos agravantes nos órgãos de proteção ao crédito.

Benefícios da assistência judiciária gratuita concedidos na ação originária.

Decido.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição do recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

Impende assinalar, por necessário, que o contrato de mútuo tem natureza de título executivo extrajudicial e, assim, submete-se ao Decreto-lei nº 70/66, cuja constitucionalidade foi reconhecida por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal (RE 287.483, rel. Min. Moreira Alves DJ 18.09.01 e RE 239.036, rel. Min. Nelson Jobim, DJ 10.08.00).

Não obstante, vinha entendendo que apesar do referido decreto ter sido recepcionado pela CF/88, não estaria excluída a possibilidade de medida judicial que obstasse o prosseguimento do procedimento previsto na legislação impugnada, desde que houvesse contracautela, com o depósito das prestações devidas em atraso, em valores razoáveis, à disposição do Juízo.

Este Tribunal, porém, tem precedentes no sentido de que essa providência - depósito das prestações vencidas e vincendas no valor pretendido pelo mutuário - seria baldada, haja vista que permaneceria a mora e, conseqüentemente, a possibilidade de execução do restante do débito. Nesse sentido: AG - 173961, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, DJU 23/03/2004; AG - 204702, Rel. Des. Fed. Johanson Di Salvo, DJU 16/08/2005.

Desse modo, o mutuário, ao realizar o contrato de financiamento, valendo-se das regras do Sistema Financeiro de Habitação - SFH, assume o risco de, em se tornando inadimplente, ter o imóvel objeto do financiamento levado a leilão, pois tal imóvel, na realização do contrato, é gravado com direito real de garantia hipotecária, razão pela qual está perfeitamente ciente das conseqüências que o inadimplemento pode acarretar.

Com efeito, entendeu-se que o risco de sofrer a execução judicial ou extrajudicial do contrato é consectário lógico da inadimplência, não havendo qualquer ilegalidade ou irregularidade na conduta do credor nesse sentido. E meu entendimento se coaduna à explanação supramencionada, possibilitando à credora executar a obrigação pactuada, pois não há como desconhecer, nesse caso, o direito da CEF em promover a execução extrajudicial prevista no Decreto-lei nº 70/66, razão por que não há falar-se na possibilidade de depósito tão-somente dos valores que o agravante reputa correto.

Também quanto à possibilidade de inscrição do nome dos mutuários nos órgãos de proteção ao crédito, tendo em vista que autorizado pela legislação pertinente - art. 43 do Código de Defesa do Consumidor - nos casos em que há inadimplência voluntária do mutuário, como se verifica nestes autos, não há que se falar em possibilidade de êxito da pretensão material deduzida, pois não é razoável conceder uma pretensão contrária à lei.

Em suma: não se pode obstar a inscrição, vez que inquestionável a existência da dívida. Não há qualquer óbice à inscrição do nome do mutuário nos órgãos de proteção ao crédito, que, segundo o E. Supremo Tribunal Federal, é constitucional (Adin 1178/DF).

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º-A, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas. Vale lembrar que, no caso dos autos, a matéria em debate já foi objeto de inúmeras demandas submetidas a esta C. Corte, que firmou entendimento no sentido de que "*a suspensão dos efeitos da norma contida no DL 70/66 está condicionada ao pagamento integral da dívida*", fato inócurre no presente feito.

São precedentes desta C. Corte: AG 265790, 218115, 172458, dentre outros.

Desta feita, julgo monocraticamente o feito, e, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.004038-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE : IND/ E COM/ DE DOCES SANTA FE LTDA

ADVOGADO : PEDRO WANDERLEY RONCATO e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2003.61.82.044466-4 7F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto pela INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE DOCES SANTA FÉ LTDA, em face da decisão que, em sede de execução fiscal, deferiu o pedido de bloqueio de ativos financeiros através do sistema Bacenjud.

Informa que teve proposta contra si uma execução fiscal movida pela Fazenda Nacional, em razão de débitos junto ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS. Diz que os bens dados em garantia foram recusados pelo exequente, sendo requerido o bloqueio de contas pelo sistema Bacenjud, deferido pela decisão agravada.

Alega que a execução fiscal deve ser promovida pelo modo menos gravoso possível à executada, nos termos do artigo 620 do Código de Processo Civil, impedindo que a penhora recaia sobre bens indispensáveis à realização das atividades da empresa. Requer a concessão de efeito suspensivo ao recurso, "a fim de evitar-se a indevida restrição ao patrimônio da agravante, tendo em vista restarem plenamente atendidos os ditames processuais atinentes à espécie, inclusive o cumprimento da ordem estabelecida no art. 11 da Lei nº 6.830/80".

Decido.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

Neste juízo de cognição sumária, não vislumbro relevante fundamentação a favor da agravante que autorize a concessão do efeito suspensivo ativo pleiteado.

O artigo 655 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 11.382/2006, dispôs que a penhora obedecerá, preferencialmente, a ordem ali enunciada, sendo que em primeiro lugar arrola o dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira.

Na esteira de tal inovação legislativa, sobreveio o artigo 655-A (alterado por inclusão), disciplinando a forma de constrição de dinheiro existente em depósito ou aplicação financeira.

Assim, para viabilizar tal medida, permite-se ao juiz que requisite informações à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, atualmente o *BACEN JUD*. Vale lembrar que o artigo 185-A do Código Tributário Nacional traz hipótese semelhante, a ser aplicada aos executivos fiscais, impondo seu uso, no entanto, apenas após o esgotamento dos meios existentes à localização de bens penhoráveis.

Entendo, no entanto, que a limitação imposta no Código Tributário Nacional para utilização da penhora *on line* não afeta as demais execuções, isto por que, pretendesse o legislador excepcionar tal medida, teria imposto a mesma ressalva constante do artigo 185-A do CTN. Não bastasse, poderia ter deslocado a penhora em depósito ou aplicação financeira para outros incisos do artigo 655, e não deixado de forma expressa, em seu inciso I, que a penhora obedeceria, **preferencialmente**, a ordem elencada.

Cumpra assinalar que, no presente caso, trata-se de execução de valores referentes às contribuições do FGTS. Assim, apesar da execução obedecer aos ditames da Lei nº 6.830/80, de acordo com precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça, referidos valores não têm natureza tributária, afastando-se, por conseguinte, a incidência das normas do Código Tributário Nacional.

Nesse sentido, o seguinte precedente daquela Egrégia Corte Superior:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FGTS. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. INAPLICABILIDADE DAS DISPOSIÇÕES DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL.

1. 'As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS' (Súmula 353/STJ).
  2. O exame de suposta contrariedade a dispositivos da Constituição Federal, mesmo que para fins de questionamento, é alheio ao plano de competência desta Corte, porquanto trata-se de matéria afeta à competência do Supremo Tribunal Federal.
  3. Agravo regimental desprovido."
- (STJ, AGRESP 200701273341/RS, 1ª Turma, Rel. Ministra Denise Arruda, j. 11.11.2008, v.u, DJ 15.12.2008)

O novel regramento, no nosso entender, representa um avanço com vistas a garantir uma maior efetividade da atividade executiva, dado que afasta o caráter excepcional da requisição.

Nesse sentido escólio da lavra do I. Fernando Sacco Neto in 'Nova execução de título extrajudicial: Lei nº 11.382/206, comentada artigo por artigo. São Paulo: Método, 2007:108-111" :

"A partir da entrada em vigor da Lei 11.382/2006, acreditamos que os juízes não poderão condicionar o deferimento da penhora em dinheiro em depósito ou em aplicações financeiras ao eventual insucesso das tentativas do exequente de encontrar outros bens penhoráveis. Em outras palavras, não mais precisarão os exequentes provar a inexistência de outros bens penhoráveis (vg. Veículos junto ao Detran, imóveis perante os respectivos Cartórios de Registro de Imóveis e bens eventualmente constantes da declaração de imposto de renda obtida perante a Receita Federal) como condição para obter a penhora on-line de dinheiro em depósito e de aplicações financeiras."

Vale lembrar que se trata de determinar o bloqueio de montante condizente com o valor da execução, e não toda e qualquer quantia encontrada, oportunizando-se, ademais, à parte, a demonstração de que tais valores revestem-se da impenhorabilidade prevista nas hipóteses do artigo 649, IV do estatuto processual, ocasião em que não subsistirá a constrição.

Por fim, apenas para corroborar o que se enunciou, mister assinalar que o Conselho da Justiça Federal, em 28.09.2006, editou a Resolução nº 524 que institucionaliza a utilização do Sistema BACEN-JUD 2.0 no âmbito da Justiça Federal de primeiro e segundo graus.

Em seu artigo 1º consta a seguinte previsão:

"Artigo 1º. Em se tratando de execução definitiva de título judicial ou extrajudicial ou em ações criminais, de improbidade administrativa ou mesmo em feitos originários do Tribunal Regional Federal poderá o magistrado, via Sistema BACEN-JUD 2.0 solicitar o bloqueio/desbloqueio de contas e de ativos financeiros ou a pesquisa de informações bancárias.

Parágrafo único. No processo de execução, a emissão da ordem em comento poderá ocorrer desde que requerida pelo exequente, face à inexistência de pagamento da dívida ou garantia do débito (arts. 659 do CPC e 10 da Lei nº 6.830, de 22 de setembro de 1980), com precedência sobre outras modalidades de constrição judicial; podendo, nas demais ações, tal medida ser adotada inclusive *ex officio*."

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º-A, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas. Nesse sentido, o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

"Processual civil. Recurso especial. Ação de execução de título extrajudicial. BACENJUD. Obrigatoriedade de cadastramento do magistrado. Art. 2º da Resolução n.º 61/08 do CNJ. Precedência da utilização do sistema eletrônico sobre os demais meios disponíveis para a realização das providências do art. 655-A do CPC. - O art. 655-A do CPC, ao mencionar a expressão 'preferencialmente', determina que é prioritária a utilização do meio eletrônico para a realização das providências contidas no referido dispositivo, facultando, apenas de forma subsidiária, o uso de outros mecanismos para tal finalidade. - Nos termos do art. 2º da Resolução n.º 61/2008 do CNJ, 'é obrigatório o cadastramento, no sistema BACENJUD, de todos os magistrados brasileiros cuja atividade jurisdicional compreenda a necessidade de consulta e bloqueio de recursos financeiros de parte ou terceiro em processo judicial'. Recurso especial conhecido e provido." (RESP 1.043.759/DF, 3ª Turma, Rel. Ministra Nancy Andrighi, j. 25.11.2008, v.u)

Desta feita, julgo monocraticamente o feito e **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0041365-97.2009.403.0000/SP

2009.03.00.041365-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : EMPRESA AUTO ONIBUS CIRCULAR HUMAITA LTDA  
ADVOGADO : EDUARDO CESAR DE O FERNANDES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª Ssj>SP  
No. ORIG. : 2009.61.00.018728-1 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por EMPRESA AUTO ÔNIBUS CIRCULAR HUMAITÁ LTDA contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara de Santo André que, nos autos do **mandado de segurança** impetrado em face do Sr. DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SANTO ANDRÉ, objetivando a sua manutenção no Programa Recuperação Fiscal - REFIS, **indeferiu a liminar pleiteada**.



Neste recurso, pretende seja atribuído o efeito suspensivo, sob a alegação de que só tomou conhecimento de sua exclusão do REFIS com a publicação da Portaria nº 2168/2009, sem que, antes, tivesse sido intimada e tampouco notificada da existência do processo administrativo fiscal que resultou na sua exclusão do programa. Considerando que, nos autos principais, foi proferida sentença,  **julgando extinto o processo**, sem exame do mérito, conforme cópia juntada aos autos (fls. 142/145), dou por prejudicado este agravo de instrumento e o agravo legal (fls. 121/139) em face da perda de seu objeto nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte. Remetam-se os autos à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição. Publique-se e intime-se.

São Paulo, 09 de março de 2010.  
RAMZA TARTUCE  
Desembargadora Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006317-77.2009.403.0000/SP  
2009.03.00.006317-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : CLAUDIA LEITE COSTA GARCIA e outros  
: MARIA APARECIDA CHAIM LEITE  
: MARIA IMACULADA GARCIA BEDRAN GAUY  
ADVOGADO : TERESINHA RAVENA DE SOUZA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : GUSTAVO OUVINHAS GAVIOLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SJJ - SP  
No. ORIG. : 2006.61.05.008734-7 6 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Insurgem-se as agravantes contra decisão proferida nos autos do processo da **ação monitoria** ajuizada pela Caixa Econômica Federal - CEF, visando a cobrança da dívida oriunda do contrato de abertura de crédito para financiamento estudantil, lavrada nos seguintes termos (fl. 286):

Neste recurso, ao qual pretendem seja atribuído o efeito suspensivo, pedem a revisão do ato impugnado. Defendem a tese no sentido de que a suspensão do feito se mostra necessária, tendo em vista a relação de prejudicialidade com a decisão que vier a ser proferida nos autos da **ação civil pública nº 2004.61.05.009034-9**. Afirmam que a r. sentença a ser proferida nos autos da ação monitoria, sem que se aguarde a decisão da ação civil pública ou até que se realize a perícia contábil, causará prejuízo de difícil reparação, na medida em que a dívida apresentada poderá ser imediatamente executada.

Considerando que, nos autos principais, foi proferida sentença de mérito, julgando improcedentes os embargos, conforme cópia juntada aos autos (fls. 296/299 e vº), dou por prejudicado este agravo de instrumento em face da perda de seu objeto nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte. Remetam-se os autos à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição. Publique-se e intime-se.

São Paulo, 09 de março de 2010.  
RAMZA TARTUCE  
Desembargadora Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020623-51.2009.403.0000/SP  
2009.03.00.020623-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Silvia Rocha  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : TEXTIL TAITINGA LTDA e outros  
: GIOVANNI SCAGLIONE

PARTE RE' : VINCENZO SCAGLIONE  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2005.61.82.032600-7 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Inicialmente, considerando que a empresa executada não tem interesse em recorrer e tampouco em contraminutar agravo de instrumento em face de decisão que inclui ou exclui seus sócios do pólo passivo da execução fiscal, proceda a Subsecretaria de Registros e Informações Processuais - UFOR a correção da etiqueta de autuação do presente recurso, fazendo constar como agravados apenas GIOVANNI SCAGLIONE e VINCENZO SCAGLIONE (fls. 18/19).

O presente agravo de instrumento foi interposto pela União Federal contra a r. decisão que, em autos de execução fiscal, excluiu os sócios da empresa executada do pólo passivo do executivo fiscal.

Sustenta a recorrente, em síntese, a ocorrência de hipótese legal de responsabilização.

Formula pedido de efeito suspensivo que ora aprecio.

Neste juízo sumário de cognição, considerando a dicção dos artigos 134 e 135 do CTN que estabelecem a responsabilidade das pessoas designadas nos casos de impossibilidade de exigência do cumprimento da obrigação principal pelo contribuinte ou de responsabilidade por substituição desde que se comprove a prática de atos com excesso de poder ou infração de lei, reputo ausentes os requisitos do artigo 558 do CPC e **indefiro o efeito suspensivo ao recurso.**

Intimem-se os agravados, pessoalmente, para os fins do disposto no art. 527, inciso V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 04 de março de 2010.  
Silvia Rocha  
Juíza Federal Convocada

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038859-51.2009.403.0000/SP  
2009.03.00.038859-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Silvia Rocha  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : ENGERAUTO IND/ E COM/ LTDA e outros  
: JOAO JAMIL ZARIF  
: JAMIL JOAO ZARIF NETO  
: ANTONIO CARLOS ZARIF  
ADVOGADO : FLAVIANE GOMES ASSUNÇÃO APROBATO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2006.61.82.048587-4 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Inicialmente, considerando que a empresa executada não tem interesse em recorrer e tampouco em contraminutar agravo de instrumento em face de decisão que inclui ou exclui seus sócios do pólo passivo da execução fiscal, proceda a Subsecretaria de Registros e Informações Processuais - UFOR a correção da etiqueta de autuação do presente recurso, fazendo constar como agravados apenas JOÃO JAMIL ZARIF, JAMIL JOAO ZARIF NETO e ANTONIO CARLOS ZARIF (fls. 13/14).

O presente agravo de instrumento foi interposto pela União Federal contra a r. decisão que, em autos de execução fiscal, excluiu os sócios da empresa executada do pólo passivo do executivo fiscal.

Sustenta a recorrente, em síntese, a ocorrência de hipótese legal de responsabilização.

Formula pedido de efeito suspensivo que ora aprecio.

Neste juízo sumário de cognição, considerando a dicção dos artigos 134 e 135 do CTN que estabelecem a responsabilidade das pessoas designadas nos casos de impossibilidade de exigência do cumprimento da obrigação principal pelo contribuinte ou de responsabilidade por substituição desde que se comprove a prática de atos com excesso de poder ou infração de lei, reputo ausentes os requisitos do artigo 558 do CPC e **indefiro o efeito suspensivo ao recurso**.

Intimem-se os agravados, pessoalmente, para os fins do disposto no art. 527, inciso V, do CPC, exceto o agravado JAMIL JOAO ZARIF NETO, que deverá ser intimado na pessoa do patrono constituído à fl. 74.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 05 de março de 2010.  
Silvia Rocha  
Juíza Federal Convocada

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038468-96.2009.403.0000/SP  
2009.03.00.038468-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Silvia Rocha  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : ENGERAUTO IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : MARISTELA ANTONIA DA SILVA e outro  
: FLAVIANE GOMES ASSUNÇÃO APROBATO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2005.61.82.057641-3 12F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Inicialmente, considerando que a empresa executada não tem interesse em recorrer e tampouco em contraminutar agravo de instrumento em face de decisão que inclui ou exclui seus sócios do pólo passivo da execução fiscal, proceda a Subsecretaria de Registros e Informações Processuais - UFOR a correção da etiqueta de autuação do presente recurso, fazendo constar como agravados apenas JOAO JAMIL ZARIF, JAMIL JOAO ZARIF NETO e ANTONIO CARLOS ZARIF (fls. 17/18).

O presente agravo de instrumento foi interposto pela União Federal contra a r. decisão que, em autos de execução fiscal, excluiu os sócios da empresa executada do pólo passivo do executivo fiscal.

Sustenta a recorrente, em síntese, a ocorrência de hipótese legal de responsabilização.

Formula pedido de efeito suspensivo que ora aprecio.

Neste juízo sumário de cognição, considerando a dicção dos artigos 134 e 135 do CTN que estabelecem a responsabilidade das pessoas designadas nos casos de impossibilidade de exigência do cumprimento da obrigação principal pelo contribuinte ou de responsabilidade por substituição desde que se comprove a prática de atos com excesso de poder ou infração de lei, reputo ausentes os requisitos do artigo 558 do CPC e **indefiro o efeito suspensivo ao recurso**.

Intimem-se os agravados, pessoalmente, para os fins do disposto no art. 527, inciso V, do CPC, exceto o sócio JAMIL JOÃO ZARIF NETO, que deverá ser intimado na pessoa do patrono constituído à fl. 94.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 05 de março de 2010.  
Silvia Rocha  
Juíza Federal Convocada

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.021001-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : BUELAU EMBALAGENS S/A e outro  
: CLINEU NASCIMENTO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00.04.50716-9 3F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face da decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão dos sócios da sociedade empresária no pólo passivo da demanda e determinou o arquivamento dos autos.

Relata a agravante que a execução fiscal decorre da ausência do depósito de parcelas concernentes ao FGTS, e sustenta que a sociedade empresária executada, por tratar-se de sociedade anônima, submete-se às prescrições da Lei nº 6.404/76, que prevê a responsabilização pessoal dos administradores pelos atos praticados com dolo ou culpa e com violação da Lei ou estatuto. Desse modo, alega que Lei nº 8.036/90, no art. 23, prevê expressamente que a falta de recolhimento do FGTS configura infração à lei, de modo a conduzir a responsabilização pessoal dos administradores da empresa executada. Pugna pela inclusão dos espólios de Ana Maria Bispo, Clodoaldo Cafaro e Egon Buelau, e de Orlando Parolini e Thomaz Baumgartner.

Decido.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

Cumpra salientar que a sociedade empresária executada foi atuada em decorrência da ausência de depósito, nas épocas próprias, em conta vinculada, da importância correspondente à remuneração paga ao empregado, optando ou não pelo regime do FGTS.

Desse modo, tratando-se de contribuições ao FGTS, aplica-se o procedimento de execução fiscal (Lei nº 6.830/80). Contudo, apesar da execução obedecer aos ditames da Lei nº 6.830/80, de acordo com precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça, os valores das contribuições devidas ao FGTS não têm natureza tributária, afastando-se, por conseguinte, a incidência da norma prevista no artigo 135 do Código Tributário Nacional.

Essa questão, cabe mencionar, já foi apreciada por esta E. Corte:

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. SUCESSÃO NA RELATORIA DO FEITO. COBRANÇA DE CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. INEXATIDÃO MATERIAL CORRIGIDA. CONTRADIÇÃO ELIMINADA. OMISSÃO SUPRIDA.**

(...) 4. O art. 135, III, do Código Tributário Nacional não se aplica às contribuições devidas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS, uma vez que elas não possuem natureza tributária. Precedentes do STJ.

(...)

(TRF 3ª Região; AG 136286/ SP; 2ª Turma; Rel. Des. Fed. Nilton dos Santos; DJU 18/02/2005, p. 275)

Não obstante, em se tratando a executada de Sociedade Anônima, sendo o débito constituído na vigência do Decreto-lei nº 2.627/40 - agosto/1975 a outubro/1978 -, aplica-se, ao caso vertente, o disposto no artigo 121, que preceituava:

*"Art. 121. Os diretores não são pessoalmente responsáveis pelas obrigações que contraírem em nome da sociedade e em virtude de ato regular de gestão.*

*§ 1º Respondem, porém, civilmente, pelos prejuízos que causarem, quando procederem:*

*I - dentro de suas atribuições ou poderes, com culpa ou dolo;*

*II - com violação da lei ou dos estatutos."*

Verifica-se que a mesma disposição foi reproduzida na Lei nº 6.404/76, com a seguinte redação:

*"Art. 158. O administrador não é pessoalmente responsável pelas obrigações que contrair em nome da sociedade e em virtude de ato regular de gestão; responde, porém, civilmente, pelos prejuízos que causar, quando proceder:*

*I - dentro de suas atribuições ou poderes, com culpa ou dolo;*

*II - com violação da lei ou do estatuto."*

Logo, para a responsabilização dos sócios pelas dívidas da companhia, basta a comprovação, entre outras hipóteses, da ocorrência de infração à lei.

Ora, o parágrafo 1º do artigo 23 da Lei n.º 8.036/90, com redação dada pela Medida Provisória n.º 2.197-43, de 24.08.2001, dispõe que constituem infrações, para efeito da referida lei, *não depositar mensalmente o percentual referente ao FGTS, bem como os valores previstos no art. 18 desta Lei, nos prazos de que trata o § 6º do art. 477 da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT.*

Não bastasse, o Decreto n.º 99.684-90, ao consolidar as normas regulamentares do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, disciplinou em seu artigo 47 que constituem *infração à supramencionada lei* a falta de depósito mensal referente ao FGTS.

Assim, tratando-se o recolhimento das verbas devidas ao FGTS de obrigação *ex lege*, e como a responsabilização dos sócios depende, entre outras hipóteses, da comprovação de infração à lei, entendo que os sócios devem ser incluídos no pólo passivo da execução fiscal.

Esse entendimento, vale referir, foi consagrado em julgamento emanado pela 5ª Turma deste E. Tribunal, cujo acórdão está assim ementado:

**"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REJEIÇÃO DE EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CABIMENTO DA OBJEÇÃO PARA TRATAR DE LEGITIMIDADE. ART. 618 DO CPC. COBRANÇA DE**

**CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. INCONTROVERSA SUA NATUREZA NÃO TRIBUTÁRIA. INAPLICABILIDADE DO ART. 135 DO CTN. DEVEDORA É SOCIEDADE ANÔNIMA. OMISSÃO NO RECOLHIMENTO NA VIGÊNCIA DA LEI 6.404/76. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DO SÓCIO. PROVADA A INFRAÇÃO À LEI E EXERCÍCIO DE PODERES DIRETIVOS. EXTINÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. INOPONIBILIDADE DE CONTRATO AO FISCO. ART. 123 DO CTN. INEXISTÊNCIA DE PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. LAPSO TRINTENÁRIO NÃO DECORRIDO. DIFERENÇAS ENTRE PRESCRIÇÃO TRIBUTÁRIA E PENAL. CONCESSÃO DE JUSTIÇA GRATUITA.**

- Cabe exceção de pré-executividade nos casos em que o juiz pode conhecer da matéria de ofício e que não comportem dilação probatória (art. 618 do CPC), como a questão referente à legitimidade de parte (art. 267, § 3º, do CPC).

- Débito referente a contribuições ao FGTS, criado pela Lei 5.107/66 com atual fundamento de validade no art. 7º, inc. III, da CF. Natureza indenizatória de relação trabalhista. Versão de garantia de estabilidade no emprego. Não é receita do poder público, mas integra o patrimônio dos trabalhadores. Por sua natureza de direito privado, não se subsume nas normas tributárias. Inaplicável o art. 135 do CTN.

- Devem ser observadas a natureza da pessoa jurídica e a época em que ocorreu a omissão no recolhimento do FGTS (*tempus regit actum*). Executada é sociedade anônima e o período é de novembro de 1970 a março de 1973. Vigência do Código Civil de 1916, que remete à Lei 6.404/76, cujo art. 158 dispõe sobre responsabilização nos casos de excesso de mandato, infração à lei e aos estatutos.

- Configurada a infração à lei, pois o recolhimento do FGTS constitui obrigação *ex lege*, conforme a jurisprudência. Entretanto, respondem os dirigentes subsidiariamente pelas dívidas da pessoa jurídica.

- Há indícios de dissolução irregular, pois a empresa não atualiza seus dados na JUCESP desde fevereiro de 1978. Cabiam ao excipiente poderes decisórios acerca do não recolhimento do FGTS, porquanto era Diretor Presidente à época das contribuições devidas. O registro de sua saída na JUCESP se deu apenas em abril de 1974. O contrato de venda de ações é posterior, portanto, à constituição do débito. O instrumento particular, no qual o comprador se responsabilizou pelos débitos societários, não pode ser oposto à Fazenda Nacional, nos termos do art. 123 do CTN.

- Inaplicável, à execução fiscal, a prescrição trienal do inc. II do art. 287 da Lei 6.404/76, pois se refere à responsabilidade referente ao direito privado Nada tem a ver com a cobrança de contribuições instituídas pelo Estado.

- O lapso prescricional do FGTS é de trinta anos (Súm. 210 do STJ). O débito vai de novembro de 1970 a março de 1973 e, embora não se saiba quando o contribuinte foi notificado (aperfeiçoamento do lançamento), é certo que não decorreu entre ela e o despacho de citação em 28.07.1982. Tal ato é causa interruptiva da prescrição para dívida ativa não tributária (§ 2º do art. 8º da LEF). O comparecimento do excipiente, dirigente da sociedade, supriu sua citação e interrompeu-a novamente (inc. II do art. 174 do CTN).

- Conforme abalizada doutrina, inexistente prescrição intercorrente em execução fiscal.

- Despiciendo igualar a prescrição penal à tributária. Aquela decorre do poder-dever de punir do Estado, durante a qual, enquanto não exercido, o prazo continua a correr. Difere da do direito tributário, que diz respeito à inércia do Fisco no exercício do

direito de iniciar a execução. Dependendo da natureza da dívida ativa, com o despacho que ordena a citação ou sua efetivação está expressa a vontade inequívoca de cobrar o débito.

- Foi atendido o requisito da Lei 1.060/50, por meio da declaração de fl. 60. A lei não excepciona a ação de execução. Deferida a justiça gratuita.

- Agravo de instrumento parcialmente provido."

(TRF 3ª Região; AG - 194787/SP; 5ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nabarrete; DJU 21/07/2005; p. 598)

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas. Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2009.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012207-94.2009.403.0000/SP  
2009.03.00.012207-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto de Administracao da Previdencia e Assistencia Social IAPAS/INSS  
AGRAVADO : IND/ PAULISTA DE LUSTRES LTDA e outros  
: JARDELINO JOSE PEREIRA  
: LAERCIO BATISTA BUCCI  
: CELMAR NEIZA BARBOSA DOS SANTOS  
: ARCEU DOS SANTOS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00.05.10268-5 7F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face da decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão dos sócios Laércio Batista Bucci, Celmar Neiza Barbosa dos Santos e Arceu dos Santos, no pólo passivo da demanda.

Relata a agravante que a execução fiscal decorre da ausência do depósito de parcelas concernentes ao FGTS, e sustenta que a sociedade empresária executada, por tratar-se de sociedade limitada, submete-se às prescrições do Decreto nº 3.708/1919 e do novo código, que preveem a responsabilização pessoal dos administradores pelos atos praticados com excesso de mandato e com violação da Lei ou contrato. Desse modo, alega que Lei nº 8.036/90, no art. 23, prevê expressamente que a falta de recolhimento do FGTS configura infração à lei, de modo a conduzir a responsabilização pessoal dos administradores da empresa executada. Pugna pela inclusão, no pólo passivo da execução fiscal, dos sócios Laércio Batista Bucci, Celmar Neiza Barbosa dos Santos e Arceu dos Santos.

Decido.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição do recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

Vale frisar, neste ponto, que a sociedade empresária executada foi autuada em decorrência da ausência de depósito, nas épocas próprias, em conta vinculada, da importância correspondente à remuneração paga ao empregado, optando ou não pelo regime do FGTS.

Desse modo, tratando-se de contribuições ao FGTS, aplica-se o procedimento de execução fiscal (Lei nº 6.830/80).

Ocorre que, apesar da execução obedecer aos ditames da Lei nº 6.830/80, de acordo com precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça, os valores das contribuições devidas ao FGTS não têm natureza tributária, afastando-se, por conseguinte, a incidência da norma prevista no artigo 135 do Código Tributário Nacional.

Essa questão, cabe mencionar, já foi apreciada por esta E. Corte:

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. SUCESSÃO NA RELATORIA DO FEITO. COBRANÇA DE CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. INEXATIDÃO MATERIAL CORRIGIDA. CONTRADIÇÃO ELIMINADA. OMISSÃO SUPRIDA.**

(...) 4. O art. 135, III, do Código Tributário Nacional não se aplica às contribuições devidas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS, uma vez que elas não possuem natureza tributária. Precedentes do STJ.

(...)

(TRF 3ª Região; AG 136286/SP; 2ª Turma; Rel. Des. Fed. Nilton dos Santos; DJU 18/02/2005, p. 275)"

Não obstante, em se tratando a executada de Sociedade Limitada e o débito constituído na vigência do Decreto nº 3.708, de 10.01.1919 - 07/1970 a 09/1981 -, aplica-se, ao caso vertente, o seu artigo 10, que preceituava:

**"Art. 10. Os sócios gerentes ou que derem o nome á firma não respondem pessoalmente pelas obrigações contrahidas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros solidaria e illimitadamente pelo excesso de mandato e pelos actos praticados com violação do contracto ou da lei."**

Vê-se que, para a responsabilização dos sócios pelas dívidas da sociedade, basta a comprovação, entre outras hipóteses, da ocorrência de *infração à lei*.

Ora, o parágrafo 1º do artigo 23 da Lei n.º 8.036/90, com redação dada pela Medida Provisória n.º 2.197-43, de 24.08.2001, dispõe que constituem infrações para efeito da referida lei, "*não depositar mensalmente o percentual referente ao FGTS, bem como os valores previstos no art. 18 desta Lei, nos prazos de que trata o § 6º do art. 477 da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT*".

Não bastasse, o Decreto n.º 99.684-90, ao consolidar as normas regulamentares do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, disciplinou em seu artigo 47 que constituem *infração à supramencionada lei* a falta de depósito mensal referente ao FGTS.

Assim, tratando-se o recolhimento das verbas devidas ao FGTS de obrigação *ex lege* e como a responsabilização dos sócios depende, entre outras hipóteses, da comprovação de infração à lei, entendendo que o ex-sócios devem ser incluídos no pólo passivo da execução fiscal.

Esse entendimento, vale referir, foi consagrado em recente julgamento emanado pela 5ª Turma deste E. Tribunal, cujo acórdão está assim ementado:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCLUSÃO DO SÓCIO DA EXECUTADA DO PÓLO PASSIVO. COBRANÇA DE CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. INCONTROVERSA SUA NATUREZA NÃO TRIBUTÁRIA. INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 135 DO CTN. DEVEDORA É SOCIEDADE LTDA. OMISSÃO NO RECOLHIMENTO NA VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 3.708/19. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DO SÓCIO. OMISSÃO NO RECOLHIMENTO É INFRAÇÃO À LEI. EXTINÇÃO IRREGULAR E INSOLVÊNCIA DA EMPRESA. PROVA DO EXERCÍCIO DA GERÊNCIA.**

- Não houve afronta ao inc. IX do art. 93 da CF, porquanto o MM Juízo a quo, expôs o posicionamento jurisprudencial do qual compartilha. Inexiste qualquer contradição entre as premissas e a conclusão.

- Débito do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, criado pela Lei nº 5.107/66 com fundamento no art. 7º, inc. III, da CF/88. Natureza indenizatória de relação trabalhista. Versão de garantia de estabilidade no emprego. Não é receita do poder público, mas integra o patrimônio dos trabalhadores. Por sua natureza típica de direito privado, não se subsume nas normas tributárias. Inaplicável o artigo 135 do CTN.

- Devem ser observadas a natureza da pessoa jurídica e a época em que ocorreu a omissão (*tempus regit actum*). Descabidas as invocações da Lei das S.A. e do novo Código Civil. Ela é SOCIEDADE por cotas de responsabilidade limitada e o período é de 08.75 a 09.76. Vigência da responsabilização dos sócios perante terceiros prevista no art. 10 do Decreto nº 3.708/19 nos casos de infração à lei e aos estatutos.

- Configurada a infração à lei, pois o recolhimento do FGTS constitui obrigação *ex lege*, conforme a jurisprudência.

- Há fortes indícios de dissolução irregular. A executada não consta no CNPJ/MF, pelo menos desde 11.84, não está em sua sede, não possui veículo em seu nome. Assim, está autorizado o redirecionamento da cobrança do débito para os dirigentes responsáveis pela sua constituição. Impertinente a inclusão de Alexandre Pinheiro Leitão e Marilene Fernandes Leitão, porquanto o artigo 133 do CTN aplica-se somente aos débitos tributários e não deram causa à dívida. Os registros da JUCESP demonstram que a gerência era exercida por Manoel Antônio Gonçalo e Olga Uzun Gonçalo. Deve constar "espólio de Olga Uzun Gonçalo", porquanto seu falecimento não exime seus herdeiros de responderem no limite do patrimônio transferido, *ex vi* do art. 1.796 do Código Civil de 1916, vigente à época.

- Preliminar rejeitada. Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região; AG - 242525/SP; 5ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nabarrete; DJU 08/08/2006; p. 489)

Por fim, entendendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas. Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de março de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026085-86.2009.403.0000/SP  
2009.03.00.026085-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE : ANAHIS GIOVOGLANIAN

ADVOGADO : NILO DA CUNHA JAMARDO BEIRO e outro

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : NAILA AKAMA HAZIME e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2007.61.00.001281-2 6 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão que indeferiu o pedido de devolução de prazo para se manifestar acerca de decisão terminativa proferida por este C. Tribunal.

Relata a agravante que desde a propositura da ação, inclusive nas razões do recurso de apelação, tem requerido que todas as intimações relativas ao feito sejam efetuadas exclusivamente em nome do advogado Nilo da Cunha Jamardo Beiro. Alega que, não obstante, a decisão que, com fundamento no art. 557, "caput", do CPC, deu parcial provimento ao recurso de apelação por ela interposto, não foi publicada conforme requerido, ocasionando o não conhecimento do decisório. Requer a devolução dos autos originários ao Tribunal para a republicação da decisão terminativa, devolvendo o prazo para eventual recurso.

#### DECIDO.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

Da análise dos autos, verifico que a agravante, quando interpôs o recurso de apelação (fls. 85-78), requereu, no último parágrafo das razões recursais, que as publicações e notificações fossem realizadas em nome de "Nilo da Cunha Jamardo Beiro".

Contudo, a decisão que deu parcial provimento ao recurso da agravante (fls. 103-111), foi publicada em nome de Wilson Tadeu Audi Camargo Lopes Filho, signatário da apelação.

Tem razão, portanto, a agravante.

Havendo designação expressa do advogado que receberá as intimações e constatado que a publicação não continha o seu nome, é de se reconhecer a nulidade da intimação defeituosa, por violação do art. 236, § 1º, do CPC.

Isso porque restou caracterizado o cerceamento ao direito de defesa da agravante, porquanto não observado seu requerimento, o que lhe impossibilitou de recorrer da decisão que julgou a apelação.

Assim, caracterizada existência de vício insanável, impõe-se a declaração de nulidade dos atos processuais praticados a partir do julgamento do recurso de apelação.

Nesse sentido:

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. APELAÇÃO. INTIMAÇÃO DO ACÓRDÃO EM NOME DE ADVOGADO DIFERENTE DO QUE HAVIA SIDO REQUERIDO. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DOS ATOS POSTERIORES.**

1 [...].

2. Havendo requerimento expresso de que as intimações sejam endereçadas e publicadas no nome de um determinado advogado constituído nos autos, constitui-se cerceamento de defesa a publicação de intimação no nome de outro advogado, mesmo que também esteja este devidamente constituído, devendo ser declarados nulos os atos posteriormente praticados.

3. Recurso especial provido.

(REsp n. 727.804-RJ, 1ª Turma, STJ, Rel. Min. Teori Albino Zavaski, julgado em 17.05.2005, DJU 06.06.2005, p. 228). Advogado. Intimação. Requerimento indicando o nome do advogado que receberá as intimações. Precedentes da Corte.

1. Comprovado que está nos autos expresso requerimento para que as intimações fossem feitas em nome dos subscritores antes da decisão que provocou a extinção do processo, fica evidente a nulidade.

2. Recurso especial conhecido e provido.

(REsp n. 586.362-SP, 3ª Turma, STJ, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgado em 05.10.2005, DJU 21.02.2005, p. 174).

Agravo regimental. Recurso especial não admitido. Publicação. Nulidade. Prequestionamento.

1. [...].

2. Correto o aresto recorrido ao reconhecer a nulidade da publicação por não ter constado o nome dos advogados, que fizeram prévio requerimento para que as intimações fossem feitas em seus nomes.

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no Ag n. 589.999-DF, 3ª Turma, STJ, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgado em 28.09.2004, DJU 01.02.2005, p. 546).

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557 do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.



Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento, para determinar o retorno dos autos originários a este Tribunal, devendo ser novamente publicada a decisão que julgou o recurso de apelação.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de março de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004049-16.2010.403.0000/SP

2010.03.00.004049-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : SOCIEDADE PAULISTA DE TUBOS FLEXIVEIS LTDA  
ADVOGADO : MARCOS RODRIGUES PEREIRA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2009.61.00.018631-8 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face da decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu a liminar, que objetivava a suspensão da exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos nos primeiros quinze dias de afastamento do empregado doente ou acidentado, bem como em relação ao salário-maternidade, férias e seu terço constitucional, além do aviso prévio indenizado.

Alega, em síntese, que a contribuição previdenciária não é devida nas situações supra, por não haver atividade laboral, conforme determina o artigo 22, da Lei nº 8.212/1991. Requer a concessão do efeito suspensivo ativo para suspender a exigibilidade dos créditos tributários.

Decido.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

Impende assinalar, neste ponto, que a contribuição social consiste em um tributo destinado a uma determinada atividade exercitável por entidade estatal ou paraestatal ou por entidade não estatal reconhecida pelo Estado como necessária ou útil à realização de uma função de interesse público.

O artigo 195, I, da Constituição Federal reza que a Seguridade Social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da Lei, mediante recursos provenientes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

*I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:*

*a) folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício.*

A simples leitura do mencionado artigo autoriza concluir que dar-se-á a incidência da contribuição social sobre folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos a qualquer título, ou seja, sobre a totalidade de percepções econômicas dos trabalhadores, qualquer que seja a forma ou meio de pagamento.

Nesse passo, necessário conceituar salário-de-contribuição. Consiste este no valor básico sobre o qual será estipulada a contribuição do segurado, é dizer, a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social. Assim, o valor das contribuições recolhidas pelo segurado é estabelecido em função do seu salário-de-contribuição.

O artigo 28, inciso I, da Lei nº 8.212/91, dispõe que as remunerações que compõem o salário-de-contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

Na mesma linha a Constituição Federal em seu artigo 201, §11, estabelece que os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.

No dizer de Wladimir Novaes Martinez (*in* Comentários à Lei Básica da Previdência), fundamentalmente, compõem o salário-de-contribuição "as parcelas remuneratórias, nele abrangidos, como asseverado, os pagamentos com caráter salarial, enquanto contraprestação por serviços prestados, e as importâncias habitualmente agregadas aos ingressos normais do trabalhador. Excepcionalmente, montantes estipulados, caso do salário-maternidade e do décimo terceiro salário.(...) Com efeito, integram o salário-de-contribuição os embolsos remuneratórios, restando excluídos os pagamentos indenizatórios, ressarcitórias e os não referentes ao contrato de trabalho. Dele fazem parte os ganhos habituais, mesmo os não remuneratórios".

Nessa esteira de entendimento, valioso ensinamento de Sergio Pinto Martins (*in* Direito da Seguridade Social): "O inciso I do artigo 28 da Lei nº 8.212/91 dispõe que, para o empregado e o trabalhador avulso, o salário-de-contribuição é a remuneração auferida em uma ou mais empresas, assim entendida a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou do contrato, ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa."

O §9º do sobredito artigo 28, da Lei nº 8.212/91, elenca as parcelas que não integram o salário de contribuição, sintetizadas em: a) benefícios previdenciários, b) verbas indenizatórias e demais ressarcimentos e c) outras verbas de natureza não salarial.

Desse modo, quanto à incidência de contribuição previdenciária sobre as quantias pagas pelo empregador, aos seus empregados, durante os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do serviço por motivo de acidente ou doença, tenho para mim que deva ser afastada sua exigência, haja vista que tais valores não têm natureza salarial. Isso se deve ao fato de que os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do empregado acidentado ou doente constitui causa interruptiva do contrato de trabalho.

Vale ressaltar que apesar do art. 59 da Lei nº 8.213/91 definir que "o auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos", e o art. 60, § 3º da referida Lei enfatizar que "durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral", não se pode dizer que os valores recebidos naquela quinzena anterior ao efetivo gozo do auxílio-doença tenham a natureza de salário, pois não correspondem a nenhuma prestação de serviço.

Não constitui demasia ressaltar, no ponto, que esse entendimento - segundo o qual não é devida a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, à consideração de que tal verba, por não consubstanciar contraprestação a trabalho, não tem natureza salarial - é dominante no C. Superior Tribunal de Justiça. Precedentes: REsp 836531/SC, 1ª Turma, Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 17/08/2006; REsp 824292/RS, 1ª Turma, Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 08/06/2006; REsp 381181/RS, 2ª Turma, Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 25/05/2006; REsp 768255/RS, 2ª Turma, Min. ELIANA CALMON, DJ de 16/05/2006.

No que concerne ao salário-maternidade, tenho que o § 2º do artigo 28 da Lei n.º 8.212/91 é claro ao considerá-lo salário-de-contribuição. Trata-se de exceção imposta pela lei, tendo em vista que não integram o salário-de-contribuição todos os demais benefícios da previdência.

Vale registrar, por oportuno, que esse entendimento tem sido adotado em sucessivos julgamentos proferidos pelo C. Superior Tribunal de Justiça:

**TRIBUTÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. NATUREZA JURÍDICA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL AO SESI/SENAI/SESC/SENAC. INCIDÊNCIA.**

1. A exação referente à maternidade, originariamente cabia ao empregador, circunstância que revelava seu caráter salarial, constituindo obrigação trabalhista.
2. Posteriormente, assumiu o seu ônus a Previdência Social, com a edição da Lei 6.136/74, seguindo tendência mundial, por sugestão da OIT. Através desse diploma normativo, o salário-maternidade foi alçado à categoria de prestação previdenciária.
3. O fato de ser custeado pelos cofres da Autarquia Previdenciária, porém, não exime o empregador da obrigação tributária relativamente à contribuição previdenciária incidente sobre a folha de salários, incluindo, na respectiva base de cálculo, o salário-maternidade auferido por suas empregadas gestantes (Lei 8.212/91, art. 28, § 2º).
4. Recurso Especial desprovido.

(STJ; REsp nº 529.951/PR; 1ª Turma; Rel. Min. Luiz Fux; DJ 19/12/2003, p. 358)

No tocante às férias e seu adicional constitucional, entendo que, a teor do 28, §9º, alínea d, tais verbas não integram o salário-de-contribuição tão-somente na hipótese de serem recebidas a título de férias indenizadas, é dizer, estando impossibilitado seu gozo *in natura*, sua conversão em pecúnia transmuda sua natureza em indenização. Ao contrário, seu pagamento em decorrência do cumprimento do período aquisitivo, para gozo oportuno, configura salário, donde exigível a contribuição previdenciária incidente sobre tais verbas.

Da mesma forma o acréscimo constitucional de 1/3 sobre a remuneração de férias, que, por integrar o conceito de remuneração, sujeita-se, conseqüentemente, à contribuição previdenciária. Precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Precedentes: Resp 805.072/PE, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 15/02/2007; REsp 512848/RS, Ministro Teori Albino

Zavascki, Primeira Turma, DJ 28.09.2006; RMS 19.687/DF, Rel. Min. José Delgado, Primeira Turma, DJ 23.11.2006; REsp 676.294/DF, Rel. p/ Acórdão Min. Teori Albino Zavascki, DJ 13.11.2006.

Quanto ao aviso prévio indenizado, dispõe o artigo 487 da Consolidação das Leis do Trabalho que, inexistindo prazo estipulado, a parte que, sem justo motivo, quiser rescindir o contrato deverá avisar a outra da sua resolução com antecedência mínima, nos termos estipulados nos incisos I e II do citado dispositivo. A rigor, portanto, o empregado que comunica previamente o empregador a respeito do desligamento de suas funções na empresa continua a exercer, normalmente, suas atividades até a data determinada na lei, havendo que incidir a contribuição previdenciária sobre a remuneração recebida.

Hipótese distinta, porém, ocorre no caso de ausência de aviso prévio por parte do empregador, ensejando ao empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, consoante o disposto no parágrafo 1º do dispositivo *supra*.

Aqui, a verba recebida não possui natureza salarial, considerando que não há contraprestação em razão do serviço prestado e sim o recebimento de verba a título de indenização pela rescisão do contrato.

Assim, não é exigível a contribuição previdenciária incidente sobre o aviso prévio indenizado, visto que não configura salário. Nesse sentido, a Súmula nº 9 do Tribunal Federal de Recursos: "*Não incide a contribuição previdenciária sobre a quantia paga a título de indenização de aviso prévio*".

Vale destacar, por oportuno, que este E. Tribunal adotou expressamente esse entendimento, conforme se observa no acórdão assim ementado:

**PREVIDENCIÁRIO E TRIBUTÁRIO - AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE POR INCONSTITUCIONALIDADE DA INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE VERBAS INDENIZATÓRIAS NOS TERMOS DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/97 E REEDIÇÕES - ART. 28, § 8º, 'b', LEI Nº 8.212/91 - LEI Nº 9.528/97. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA.**

1. As verbas indenizatórias não possuem natureza salarial, não constituindo hipótese de incidência da contribuição social sobre a folha de salários.

2. Não é possível a criação de nova fonte de custeio da previdência social através de medida provisória por se tratar de matéria reservada a lei complementar, que depende, para sua aprovação, de quorum especial e processo legislativo próprio, conforme dispõe o art. 195, § 4º c/c o art. 154, I, da Constituição Federal.

3. O Supremo Tribunal Federal em sessão plenária, suspendeu o § 2º do art. 22 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523/97, na medida em que abonos de qualquer espécie ou verbas indenizatórias não poderiam integrar o salário-de-contribuição para fins de incidência da contribuição previdenciária (ADIN nº 1.659/DF, Medida Cautelar, Rel. Min. Moreira Alves), que foi afastada de vez com a edição da Lei nº 9.528/97.

4. Remessa oficial improvida.

(REOAC - 677.066/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. Johanson Di Salvo; DJU 30/06/2005, p. 361)

Confira-se, ainda a propósito do tema, o seguinte precedente do STJ: REsp 973436, Primeira Turma, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 25/02/2008, p. 00290).

Por fim, entendendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas. Diante do exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao agravo de instrumento, para suspender a exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos no quinze primeiros dias de afastamento do empregado doente ou acidentado e sobre o aviso prévio indenizado. Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de março de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006601-85.2009.403.0000/SP  
2009.03.00.006601-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : BURKERT E BURKERT LTDA e outros  
: LOURIVAL BURKERT  
: APARECIDA MOREIRA BURKERT  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2000.61.82.040025-8 3F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal, em face da decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de rastreamento e bloqueio de valores através do sistema BACEN-JUD e determinou a suspensão da execução, arquivando-se os autos nos termos do art. 40, da Lei nº 6.830/80.

Em suma, alega a agravante que o magistrado não poderia ter negado o pleito de utilização do sistema BACEN-JUD tão-só com base na informação da co-executada no sentido de que sua única fonte de renda são proventos da aposentadoria e, tampouco, determinar a suspensão da execução, visto que "não se esgotou a busca de bens da empresa executada e dos co-responsáveis". Pugna pela antecipação dos efeitos da tutela.

Decido.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

Cumpra assinalar que a Lei Complementar nº 118/05, ao autorizar a decretação de indisponibilidade de bens, preferencialmente por meio eletrônico, pretendeu tão-somente oferecer um instrumento mais célere e eficaz para realização de atos de constrição judicial, não tendo, no entanto, criado um novo instituto.

A penhora consiste no ato executivo que afeta determinado bem à execução, permitindo sua ulterior expropriação, e torna os atos de disposição do seu proprietário ineficazes em face do processo. Dessa forma, seu efeito é ocasionar a constrição do bem do devedor, independentemente da forma (do meio) com que seja efetivado.

Denota-se, portanto, que o que pretendeu o sistema criado pela novel legislação foi tão-somente agilizar a consecução dos bens da execução, que antes eram realizados através da expedição de ofícios, modalidade mais morosa e burocrática.

Desta feita, a impossibilidade de utilização do meio eletrônico não impede, em sendo o caso, que seja decretada indisponibilidade por outros meios, ainda que menos céleres.

Postas tais premissas, entendo que, no caso vertente, há possibilidade de se efetivar a indisponibilidade dos bens da executada por outros fundamentos. Senão vejamos.

Entendo que o Estado-Juiz não deve, sob pena de violar o princípio da imparcialidade, substituir a exequente na produção da prova que lhe é pertinente, salvo nas hipóteses em que o credor tenha esgotado todos os meios disponíveis, sem, contudo, ter obtido o sucesso perseguido.

Nesse passo, reputo conveniente breve digressão acerca do instituto da penhora *on-line*.

Nos idos de 2002 com vistas a conferir efetividade ao processo de execução na esfera trabalhista, foi firmado o convênio entre o Tribunal Superior do Trabalho e o Banco Central do Brasil permitindo a penhora *on-line* nos feitos afetos àquela Justiça.

Com a edição da Lei Complementar nº 118/2005, transpassou-se o instituto da penhora *on-line*, também para a Justiça Comum, especialmente no ramo do direito tributário.

Introduzindo alterações no Código Tributário Nacional, disciplinou o novel regramento:

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

Altamente difundido nas execuções trabalhistas, o uso do sistema que permite tal bloqueio sempre foi muito tímido em outras áreas, e mesmo no âmbito da justiça especializada do trabalho, o referido instituto já foi objeto de ação direta de inconstitucionalidade - ADIN nº 3091, movida pelo PFL - Partido da Frente Liberal (hoje Democratas), em 17-12-2003, pendente de julgamento.

No caso dos autos, não há qualquer comprovação de esgotamento de todas as vias para obtenção de bens penhoráveis, tendo a própria agravante, inclusive, salientado nas razões recursais, como fundamento para que o processo de execução não fosse arquivado, que "não se esgotou a busca por bens da empresa executada e dos co-responsáveis" (fl. 5).

Desse modo, com base na fundamentação supra, entendo que não há como autorizar a utilização da medida excepcional e extremada da penhora *on-line*, não merecendo reforma a decisão agravada.

Reputo conveniente sinalizar que, no meu entender, são inaplicáveis aos executivos fiscais as alterações promovidas no Código de Processo Civil, isso porque, pelo princípio da especialidade, havendo regramento próprio não há falar-se na utilização de norma subsidiária.

De fato, o artigo 655-A (alterado por inclusão) disciplinou a forma de constrição de dinheiro existente em depósito ou aplicação financeira.

Assim, para viabilizar tal medida permite-se ao juiz que requirite informações à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, atualmente o BACEN JUD. Vale lembrar que, no entanto, o artigo 185-A, do Código Tributário Nacional, traz hipótese semelhante, a ser aplicada aos executivos fiscais, "impondo, nesses casos, seu uso apenas após o esgotamento dos meios existentes à localização de bens penhoráveis".

Nesse sentido, colaciono os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE ATIVOS FINANCEIROS DA CONTA-CORRENTE DA EMPRESA. EXCEPCIONALIDADE DESSA MEDIDA.**

1. A ausência de debate, na instância recorrida, sobre o dispositivo legal cuja violação se alega no recurso especial atrai, por analogia, a incidência da Súmula 282/STF.

2. Não viola o art. 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta.

3. Não pode ser conhecido o recurso especial que não ataca fundamento que, por si só, é apto a sustentar o juízo emitido pelo acórdão recorrido. Aplicação analógica da Súmula 283/STF.

4. Em observância ao consagrado princípio favor debitoris (art. 620 do CPC), tem-se admitido apenas excepcionalmente a penhora do faturamento ou das importâncias depositadas na conta-corrente da executada, desde que presentes, no caso, requisitos específicos que justifiquem a medida, quais sejam: a) realização de infrutíferas tentativas de constrição de outros bens suficientes a garantir a execução, ou, caso encontrados, sejam tais bens de difícil alienação; b) nomeação de administrador (arts. 678 e 719, caput, do CPC), ao qual incumbirá a apresentação da forma de administração e do esquema de pagamento; c) manutenção da viabilidade do próprio funcionamento da empresa.

5. Recurso especial a que se nega provimento."

(STJ, Resp 2006/0183666-8/RS, 1ª Turma, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, j. 27.03.2007, v.u)

**"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - FALTA DE PREQUESTIONAMENTO - SÚMULA 211/STJ BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS POR MEIO DO SISTEMA BACENJUD - NÃO ESGOTADOS OUTROS MEIOS DE PENHORA - IMPOSSIBILIDADE DE EXAME - SÚMULA 7/STJ.**

1. Da análise detida dos autos, verifica-se, que o Tribunal a quo não analisou, sequer implicitamente, o artigo 38 da Lei n. 4.595/64 e o artigo 11, I, da Lei n. 6.830/80, dispositivos tidos por supostamente violados pela agravante, incidindo enunciado da Súmula 211/STJ.

2. Com relação à alegada violação do art. 185-A do CTN, referente ao bloqueio de ativos financeiros do executado para garantia do crédito, esta Corte firmou entendimento no sentido de que a penhora bancária é cabível somente em situações excepcionais, atendidos alguns requisitos específicos que justifiquem a medida.

3. Ainda que se considere a possibilidade de bloqueio de ativos financeiros do executado para garantia do crédito, afastar o entendimento firmado pela Corte Regional acerca da ausência de esgotamento das diligências necessárias para localização de outros bens, ensejaria o reexame da matéria fático-probatória, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no Resp 2008/0106836-0/MG, 2ª Turma, Rel. Ministro Humberto Martins, j. 02.10.2008, v.u)

Por fim, reputo que a decisão recorrida merece reparos no ponto em que determinou o arquivamento do feito, com fundamento no art. 40, da Lei nº 6.830/80, devido a não localização de bens sobre os quais possa recair a penhora. Isso porque tal medida somente é cabível quando esgotadas as diligências para localização de bens que possam garantir a dívida fiscal, fato que não ocorreu no caso vertente, tendo a exequente afirmado que sequer "houve buscas aos Cartórios".

Ainda, cabe sublinhar que são perfeitamente aplicáveis à espécie os ditames do artigo 557 do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º-A, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, tão-somente para que a execução fiscal não seja suspensa e os autos remetidos ao arquivo, devendo o exequente promover as diligências necessárias para localizar bens dos executados sobre os quais possa recair a penhora.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de março de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0041184-96.2009.403.0000/SP

2009.03.00.041184-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE : JURANDYR PEDRO CESTARI  
ADVOGADO : SILVIA FERNANDES POLETO BOLLA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2007.61.17.004017-0 1 Vr JAU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face da decisão que recebeu os embargos à execução fiscal, sem atribuir efeito suspensivo (artigo 739-A, CPC).

Pretende o agravante seja conferido efeito suspensivo aos embargos à execução, ao fundamento de que já há penhora nos autos, agregado ao fato de ter ocorrido a prescrição intercorrente.

#### DECIDO.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

Consta dos autos o ajuizamento de execução fiscal para cobrança de dívida relativa ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. Havendo concordância da exequente quanto a penhora, foram opostos embargos à execução, os quais foram recebidos *sem* efeito suspensivo.

Cumpra sublinhar, devido a relevância, que, consoante dispõe o artigo 1º da Lei nº 6.830/80, aplicam-se as disposições do Código de Processo Civil de forma subsidiária à lei de regência da cobrança judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública. É dizer, havendo regramento específico, fica afastado aquele imposto pela lei processual.

De fato, a Lei de Execução Fiscal é omissa quanto aos efeitos dos embargos à execução fiscal. Todavia, esse efeito encontra-se implícito nos artigos 18 e 19 dessa lei, uma vez que nestes dispositivos assegura-se que a execução da garantia somente será realizada quando não forem oferecidos embargos.

Enuncia o artigo 19 da Lei nº 6.830/80:

*"Artigo 19. Não sendo embargada a execução ou sendo rejeitados os embargos, no caso de garantia prestada por terceiro, será este intimado, sob pena de contra ele prosseguir a execução nos próprios autos (...)"*

A interpretação do dispositivo supra autoriza concluir, a *contrario sensu*, que, se a ausência de embargos leva ao prosseguimento da execução, sua oposição tem o condão de suspendê-la.

Vale lembrar que na anterior sistemática imposta pelo Código de Processo Civil, disciplinava-se acerca dos efeitos dos embargos, nos seguintes termos: *Os embargos serão sempre recebidos com efeito suspensivo* (§1º, do artigo 739). Naquela ocasião invocava-se o Código de Processo Civil, subsidiariamente à Lei de execução fiscal, haja vista que ambos os Estatutos convergiam quanto aos efeitos dos embargos.

No entanto, a Lei nº 11.382/2006, instituída no bojo da Reforma do Judiciário, revogou o parágrafo 1º do artigo 739, do CPC, trazendo regramento em sentido inverso. Dispõe: *"Artigo 739-A. Os embargos do executado não terão efeito suspensivo" (grifei)*.

Autorizou, por sua vez, a atribuição de efeito suspensivo quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução pudesse causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já estivesse garantida por penhora, depósito ou caução suficientes (CPC, artigo 739-A, §1º).

Em que pesem tais considerações, afasto dos executivos fiscais as alterações promovidas pela Lei nº 11.382/06, por entender que as modificações instituídas no bojo da legislação processual alteraram toda a sistemática da execução de título extrajudicial, razão justificadora da ausência de efeito suspensivo pela simples oposição de embargos, e não apenas promoveram esta única modificação.

Na "nova execução de título extrajudicial" é dispensável a penhora como pressuposto de admissibilidade dos embargos. De igual forma, devem os embargos ser opostos no prazo de 15 dias a contar da juntada aos autos do mandado de citação, é dizer, sua apresentação dá-se no início da execução, haja vista sua temática ser restrita a hipóteses que fulminam por completo o feito.

É possível, ademais, a atribuição de efeito suspensivo desde que preenchidos certos requisitos, dentre os quais, a garantia da execução por penhora, depósito ou caução.

Nos executivos fiscais, ao revés, permanece a necessidade de penhora como requisito de admissibilidade dos embargos, que serão opostos no prazo de 30 (trinta) dias contados do depósito, da juntada da prova da fiança bancária ou da intimação da penhora.

Conclui-se que não é possível aplicar à execução fiscal apenas as disposições atinentes aos efeitos dos embargos, quando toda a sistemática proposta pela lei especial fica mantida, com exigência de penhora para embargar, dentre outros.

Diante do exposto, DEFIRO o pedido de efeito suspensivo.

Intimem-se, inclusive os agravados para contraminuta, nos termos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 10 de março de 2010.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0049545-20.2000.403.0000/SP  
2000.03.00.049545-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : MARIA CELESTE RIBEIRO  
ADVOGADO : JOSELI SILVA GIRON BARBOSA  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOSE PAULO NEVES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2000.61.00.025328-6 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação ordinária, indeferiu pedido de antecipação de tutela que objetivava o depósito das prestações, a suspensão do procedimento de execução extrajudicial e seus efeitos, o qual foi julgado em 04/07/2005, vindo a agravada a opor embargos de declaração.

Verifica-se, pelas informações prestadas pelo MM. Juízo "a quo" (fls. 362/373), a prolação de sentença, julgando parcialmente procedente o pedido, destarte, carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, **julgo prejudicados** os embargos de declaração.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 09 de março de 2010.

Silvia Rocha

Juíza Federal Convocada

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0091157-59.2005.403.0000/SP  
2005.03.00.091157-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : ANTONIO LIMA DE OLIVEIRA e outro  
: GERCIL BELCHIOR DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI  
: ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2005.61.00.006319-7 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação ordinária, deferiu parcialmente pedido de antecipação de tutela, o qual foi julgado em 06/10/2008, vindo a agravante a opor embargos de declaração.

Verifica-se, pelas informações prestadas pelo MM. Juízo "a quo" (fls. 255/271), a prolação de sentença, julgando improcedente o pedido, destarte, carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, **julgo prejudicados** os embargos de declaração.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 09 de março de 2010.

Silvia Rocha

Juíza Federal Convocada

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006044-64.2010.403.0000/SP  
2010.03.00.006044-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : ALL AMERICA LATINA LOGISTICA MALHA PAULISTA S/A  
ADVOGADO : ARNALDO CONCEICAO JUNIOR  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00044781620104036100 16 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Mantenho a decisão de fls. 86/86v., que indeferiu o pedido de efeito suspensivo ativo, por seus próprios fundamentos. As alegações de fls. 88/90 devem ser deduzidas perante o MM. Juízo *a quo*.  
Intime-se a União para resposta.  
Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 12 de março de 2010.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003975-59.2010.403.0000/SP  
2010.03.00.003975-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : VEGA ENGENHARIA AMBIENTAL S/A  
ADVOGADO : RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
PARTE RE' : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2010.61.00.001523-0 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto por VEJA ENGENHARIA AMBIENTAL S/A contra decisão que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada em face da UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), objetivando suspender a aplicação do Fator Acidentário de Prevenção - FAP do cálculo da contribuição devida ao Seguro Acidente de Trabalho - SAT, **postergou a apreciação do pedido de tutela antecipada até a juntada da contestação**.

Neste recurso, busca a reforma da decisão agravada, sob a alegação de que a Lei nº 10666/2003, em seu artigo 10, ao introduzir um novo critério de modulação das alíquotas da contribuição ao SAT, embasado nos índices de gravidade, frequência e custo, ultrapassou as linhas traçadas pelo artigo 195, parágrafo 9º, da Constituição Federal, além do que afronta o princípio da isonomia insculpido em seu artigo 150, inciso II.

Sustenta, ainda, que o artigo 10 da Lei nº 10666/2003 não poderia condicionar a eficácia da flexibilização das alíquotas da contribuição ao SAT à regulamentação, pelo Poder Executivo e do Conselho Nacional de Previdência Social, da metodologia utilizada na apuração do desempenho dos contribuintes em face do seu setor econômico, o que constitui afronta ao disposto nos artigos 5º, inciso II, e 150, inciso I, da Constituição Federal.

**É O RELATÓRIO.**

**DECIDO.**

Nos termos do Código de Processo Civil:

**Art. 162 - Os atos do juiz consistirão em sentenças, decisões interlocutórias e despachos.**

**§ 1º - Sentença é ato pelo qual o juiz põe termo ao processo, decidindo ou não o mérito da causa.**

**§ 2º - Decisão interlocutória é ato pelo qual o juiz, no curso do processo, resolve questão incidente.**

**§ 3º - São despachos todos os demais atos do juiz praticados no processo, de ofício ou a requerimento da parte, a cujo respeito a lei não estabelece outra forma.**

No caso concreto, o ato que postergou a apreciação do pedido de tutela antecipada até a juntada da contestação não passa de ato ordinatório, proferido com o fim de impulsionar o andamento do processo e sem qualquer conteúdo decisório.

E contra despachos não cabe recurso, a teor do disposto no artigo 504 do Código de Processo Civil.

O ato judicial preparatório de decisão, como é a hipótese dos autos, é irrecurável, por não causar prejuízo, já que o recurso pode ser interposto posteriormente contra eventual decisão que cause gravame à parte.

Ressalte-se, ainda, que o Magistrado não está obrigado a analisar e decidir o pedido de antecipação dos efeitos da tutela antes de se completar a relação processual, com a juntada da contestação, em face do princípio do livre convencimento,



valendo observar, ainda, que o artigo 273 do Código de Processo Civil instituiu uma faculdade e não uma obrigatoriedade.

Por outro lado, o exame do pedido por esta Corte Regional e pela via deste agravo, implica em supressão de instância, vez que não foi examinado em primeiro grau de jurisdição.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANDADO DE SEGURANÇA - DESPACHO QUE POSTERGOU A APRECIÇÃO DO PEDIDO LIMINAR ATÉ A VINDA DAS INFORMAÇÕES DA AUTORIDADE IMPETRADA - PRELIMINAR ARGÜIDA PELO MPF ACOLHIDA - AGRAVO NÃO CONHECIDO.**

1. *O ato que postergou a apreciação do pedido liminar até a vinda das informações da autoridade impetrada não passa de ato ordinatório, proferido com o fim de impulsionar o andamento do processo e sem qualquer conteúdo decisório.*
2. *E contra despachos não cabe recurso, a teor do disposto no art. 504 do CPC.*
3. *O ato judicial preparatório de decisão, como é a hipótese dos autos, é irrecorrível, por não causar prejuízo, já que o recurso pode ser interposto posteriormente contra eventual decisão que cause gravame à parte.*
4. *A concessão de liminar no mandado de segurança se insere no poder de cautela adrede ao Magistrado, que não está impedido de condicionar seu exame à juntada de informações, ainda mais se os documentos apresentados pela parte impetrada não são suficientes para formar um juízo de convicção, como ocorreu no caso.*
5. *Precedentes: TRF4, AG nº 2007.02.01.004768-4 / RS, 5ª Turma Especializada, Rel. Desembargadora Federal Vera Lúcia Lima, DJU 04/06/2007, pág. 265; TRF3, AG nº 2007.03.00.018192-8 / SP, Rel. Desembargador Federal Walter do Amaral, DJF3 30/08/2008; TRF3, AG nº 2008.03.00.018043-6 / SP, 2ª Turma, Rel. Juiz Federal Convocado Erik Gramstrup, DJF3 10/07/2008. 6. Preliminar argüida pelo MPF acolhida. Agravo não conhecido. (AG nº 2008.03.00.022359-9 / SP, 5ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Hélio Nogueira, DJF3 03/12/2008, pág. 1445)*

**PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE O EXAME DO PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA PARA APÓS A VINDA DA CONTESTAÇÃO - SUPRESSÃO DE GRAU DE JURISDIÇÃO - AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

1. *Ao Magistrado é dada discricionariedade de postergar a análise do pedido de provimento liminar para após a juntada de outras informações visando, com isto, melhor se apropriar da matéria abordada e angariar outros elementos para seu juízo de convicção, convencendo-se do direito postulado.*
2. *"In casu", não há o que se falar de decisão interlocutória agravável, tendo em vista a decisão de postergar a análise do pedido de tutela antecipada para após a vinda da contestação, mas de simples deliberação de decidir o pleito em outra oportunidade.*
3. *A apreciação de matéria que sequer fora apreciada pelo MM. Juiz singular, em sede de agravo de instrumento, configura supressão de grau de jurisdição.*
4. *Agravo regimental improvido.*

(AG nº 2007.03.00.018192-8 / SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, DJF3 30/07/2008)

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - JUIZ DA CAUSA POSTERGOU A APRECIÇÃO DO PEDIDO DE LIMINAR PARA APÓS A JUNTADA DAS INFORMAÇÕES DA AUTORIDADE APONTADA COMO COATORA - INEXISTÊNCIA DE CONTEÚDO DECISÓRIO NA MANIFESTAÇÃO DO JULGADOR - HIPÓTESE QUE CONFIGURA SIMPLES DESPACHO, CONTRA O QUAL NÃO É CABÍVEL RECURSO - NA AUSÊNCIA DE APRECIÇÃO DO PEDIDO LIMINAR, É VEDADO AO TRIBUNAL QUALQUER PRONUNCIAMENTO ACERCA DA PRETENSÃO DEDUZIDA EM JUÍZO, SOB SUPRESSÃO DA INSTÂNCIA - AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

1. *O juiz da causa postergou a apreciação do pedido de liminar para após a juntada das informações da autoridade apontada como coatora. Hipótese que configura simples despacho, contra o qual não é cabível recurso. Precedentes desta Corte.*

2. *Na ausência de apreciação da pretensão liminar, é vedado ao Tribunal qualquer pronunciamento, sob pena de supressão da instância.*

3. *Agravo a que se nega provimento.*

(AG nº 2008.03.00.018043-6 / SP, 2ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Erik Gramstrup, DJF3 10/07/2008)

**AGRAVO REGIMENTAL RECEBIDO COMO LEGAL - ARTIGO 232, PARÁGRAFO ÚNICO, DO REGIMENTO INTERNO DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO A AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO CONTRA DESPACHO DE MERO EXPEDIENTE.**

1. *O recurso cabível da decisão do Relator que nega seguimento a recurso manifestamente inadmissível, com apoio no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, é o agravo previsto no §1º do referido dispositivo, e não o agravo regimental previsto no artigo 247, III, alínea a, do Regimento Interno deste Tribunal. Recurso admitido como agravo legal, por haver mero equívoco na indicação da sua fundamentação legal, e considerando-se a identidade de prazo e processamento.*

2. *Despacho que postergou, para após a manifestação do exequente, exame de pedido de suspensão da execução fiscal, por conta de adesão a programa de parcelamento, não tem cunho decisório, e reflete apenas observância ao princípio do contraditório. Recurso incabível (artigo 504 do Código de Processo Civil).*

3. Não há qualquer prejuízo à parte pelo simples fato de se aguardar a manifestação da parte contrária para posterior decisão sobre a suspensão da execução, uma vez que a penhora, ainda que já realizada, pode ser tornada sem efeito por decisão do Juízo.

4. Agravo regimental recebido como legal e não provido.

(AG nº 2006.03.00.111795-6 / SP, 1ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita, DJ8 14/06/2007, pág. 381)

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso é manifestamente inadmissível, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 09 de março de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004532-46.2010.403.0000/SP

2010.03.00.004532-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : FARMA LOGISTICA E ARMAZENS GERAIS LTDA  
ADVOGADO : PAULO ROBERTO VIGNA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2010.61.00.002086-8 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por FARMA LOGÍSTICA E ARMAZÉNS GERAIS LTDA contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 26ª Vara de São Paulo que, nos autos do **mandado de segurança** impetrado em face do Sr. DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO, objetivando afastar a aplicação do Fator Acidentário de Prevenção - FAP do cálculo da contribuição devida ao Seguro Acidente de Trabalho - SAT, **deferiu parcialmente a liminar**, para autorizar a realização do depósito no montante integral e em dinheiro, com o fim de suspender a exigibilidade do débito em questão, nos termos do artigo 151, inciso II, do Código Tributário Nacional. Neste recurso, requer a antecipação da tutela recursal, para suspender a exigibilidade do FAP, atribuir o efeito suspensivo à contestação administrativa e garantir o direito ao duplo grau de julgamento administrativo.

Alega que a Lei nº 10666/2003, em seu artigo 10, ao introduzir um novo critério de modulação das alíquotas da contribuição ao SAT, embasado nos índices de gravidade, frequência e custo, ultrapassou as linhas traçadas pelo artigo 195, parágrafo 9º, da Constituição Federal, além do que afronta o princípio da isonomia insculpido em seu artigo 150, inciso II.

Sustenta, ainda, que o artigo 10 da Lei nº 10666/2003 não poderia condicionar a eficácia da flexibilização das alíquotas da contribuição ao SAT à regulamentação, pelo Poder Executivo e do Conselho Nacional de Previdência Social, da metodologia utilizada na apuração do desempenho dos contribuintes em face do seu setor econômico, o que constitui afronta ao disposto nos artigos 5º, inciso II, e 150, inciso I, da Constituição Federal.

Afirma, por fim, que não poderia o contencioso administrativo contra ato de lançamento do FAP ter sido tratado por simples ato do Ministério da Previdência Social, violando o disposto nos artigos 142, 145 e 151 do Código Tributário Nacional, impossibilitando a contestação do lançamento sem a suspensão da exigibilidade.

**É O RELATÓRIO.**

**DECIDO.**

Nos termos do artigo 10 da Lei nº 10666/2003, que institui um fator multiplicador à alíquota da contribuição ao Seguro Acidente de Trabalho - SAT:

*A alíquota de contribuição de um, dois ou três por cento, destinada ao financiamento do benefício de aposentadoria especial ou daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, poderá ser reduzida, em até cinqüenta por cento, ou aumentada, em até cem por cento, conforme dispuser o regulamento, em razão do desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, apurado em conformidade com os resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social.*

Como se vê, a lei permitiu o aumento e a redução das alíquotas da contribuição ao SAT, previstas no artigo 22, inciso II, da Lei nº 8212/91, de acordo com o desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, a ser aferido com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional da Previdência Social.

Institui, dessa forma, um fator multiplicador sobre as alíquotas da contribuição ao SAT, que ficou conhecido por FAP - Fator Multiplicador de Prevenção, cujo objetivo, de acordo com a Resolução nº 1308/2009, do Conselho Nacional da Previdência Social, em sua introdução, "é incentivar a melhoria das condições de trabalho e da saúde do trabalhador

estimulando as empresas a implementarem políticas mais efetivas de saúde e segurança no trabalho para reduzir a acidentalidade".

E a definição dos parâmetros e critérios para geração do fator multiplicador, conforme determinou a lei, ficou para o regulamento, devendo o Poder Executivo se ater ao desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, a ser apurado com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social.

Ante a impossibilidade de a lei prever todas as condições sociais, econômicas e tecnológicas que emergem das atividades laborais, deixou para o regulamento a tarefa que lhe é própria, ou seja, explicitar a lei.

Entendo, assim, que o fato de o regulamento definir a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não se traduz em ilegalidade ou inconstitucionalidade, na medida em que é a lei ordinária que cria o FAP e sua base de cálculo e determina que as regras, para a sua apuração, seriam fixadas por regulamento.

E, segundo os ensinamentos do Ilustre Professor ROQUE ANTONIO CARRAZZA, in Curso de Direito Constitucional Tributário (Malheiros, 15ª edição, pág. 267):

*... não é tarefa do regulamento reproduzir os termos da lei tributária, mas, apenas, desdobrar seus mandamentos, para facilitar-lhes a aplicação.*

*Dignas de menção, a respeito, as seguintes lições de Carlos Medeiros Silva: "A função do regulamento não é reproduzir, copiando-os literalmente, os termos da lei. Seria um ato inútil, se assim fosse entendido. Deve, ao contrário, evidenciar e tornar explícito tudo aquilo que a lei encerra. Assim, se uma faculdade ou atribuição está implícita no texto legal, o regulamento não exorbitará se lhe der forma articulada e explícita".*

Não há que se falar, assim, em violação ao disposto no artigo 97 do Código Tributário Nacional e nos artigos 5º, inciso II, e 150, inciso I, ambos da Constituição Federal.

A atual metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP foi aprovada pela Resolução nº 1308/2009, do Conselho Nacional de Previdência Social, e regulamentada pelo Decreto nº 6957/2009, que deu nova redação ao artigo 202-A do Decreto nº 3049/99:

**Art. 202-A - As alíquotas constantes nos incisos I a III do art. 202 serão reduzidas em até cinquenta por cento ou aumentadas em até cem por cento, em razão do desempenho da empresa em relação à sua respectiva atividade, aferido pelo Fator Acidentário de Prevenção - FAP. (incluído pelo Decreto nº 6042/2007)**

**§ 1º - O FAP consiste num multiplicador variável num intervalo contínuo de cinco décimos (0,5000) a dois inteiros (2,0000), aplicado com quatro casas decimais, considerado o critério de arredondamento na quarta casa decimal, a ser aplicado à respectiva alíquota. (redação dada pelo Decreto nº 6957/2009)**

**§ 2º - Para fins da redução ou majoração a que se refere o "caput", proceder-se-á à discriminação do desempenho da empresa, dentro da respectiva atividade econômica, a partir da criação de um índice composto pelos índices de gravidade, de frequência e de custo que pondera os respectivos percentis com pesos de cinquenta por cento, de trinta cinco por cento e de quinze por cento, respectivamente. (redação dada pelo Decreto nº 6957/2009)**

**§ 4º - Os índices de frequência, gravidade e custo serão calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social, levando-se em conta: (incluído pelo Decreto nº 6042/2007)**

**I - para o índice de frequência, os registros de acidentes e doenças do trabalho informados ao INSS por meio de Comunicação de Acidente do Trabalho - CAT e de benefícios acidentários estabelecidos por nexos técnicos pela perícia médica do INSS, ainda que sem CAT a eles vinculados; (redação dada pelo Decreto nº 6957/2009)**

**II - para o índice de gravidade, todos os casos de auxílio-doença, auxílio-acidente, aposentadoria por invalidez e pensão por morte, todos de natureza acidentária, aos quais são atribuídos pesos diferentes em razão da gravidade da ocorrência, como segue: (redação dada pelo Decreto nº 6957/2009)**

**a) pensão por morte: peso de cinquenta por cento; (incluído pelo Decreto nº 6957/2009)**

**b) aposentadoria por invalidez: peso de trinta por cento; e (incluído pelo Decreto nº 6957/2009)**

**c) auxílio-doença e auxílio-acidente: peso de dez por cento para cada um; e (incluído pelo Decreto nº 6957/2009)**

**III - para o índice de custo, os valores dos benefícios de natureza acidentária pagos ou devidos pela Previdência Social, apurados da seguinte forma: (Redação dada pelo Decreto nº 6957/2009)**

**a) nos casos de auxílio-doença, com base no tempo de afastamento do trabalhador, em meses e fração de mês; e (incluído pelo Decreto nº 6957/2009)**

**b) nos casos de morte ou de invalidez, parcial ou total, mediante projeção da expectativa de sobrevivência do segurado, na data de início do benefício, a partir da tábua de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para toda a população brasileira, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos. (incluído pelo Decreto nº 6957/2009)**

**§ 5º - O Ministério da Previdência Social publicará anualmente, sempre no mesmo mês, no Diário Oficial da União, os róis dos percentis de frequência, gravidade e custo por Subclasse da Classificação Nacional de Atividades Econômicas - CNAE e divulgará na rede mundial de computadores o FAP de cada empresa, com as respectivas ordens de frequência, gravidade, custo e demais elementos que possibilitem a esta verificar o respectivo desempenho dentro da sua CNAE-Subclasse. (redação dada pelo Decreto nº 6957/2009)**

**§ 7º - Para o cálculo anual do FAP, serão utilizados os dados de janeiro a dezembro de cada ano, até completar o período de dois anos, a partir do qual os dados do ano inicial serão substituídos pelos novos dados anuais incorporados. (redação dada pelo Decreto nº 6957/2009)**

§ 8º - Para a empresa constituída após janeiro de 2007, o FAP será calculado a partir de 1º de janeiro do ano seguinte ao que completar dois anos de constituição. (redação dada pelo Decreto nº 6957/2009)

§ 9º - Excepcionalmente, no primeiro processamento do FAP serão utilizados os dados de abril de 2007 a dezembro de 2008. (redação dada pelo Decreto nº 6957/2009)

§ 10 - A metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social indicará a sistemática de cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP. (incluído pelo Decreto nº 6957/2009)

Sobre os percentis de ordem, a que se refere o decreto, estabelece a Resolução nº 1308/2009, do Conselho Nacional da Previdência Social, no item "2.4", que, "após o cálculo dos índices de frequência, gravidade e custo, são atribuídos os percentis de ordem para as empresas por setor (subclasse da CNAE) para cada um desses índices", de modo que "a empresa com menor índice de frequência de acidentes e doenças do trabalho no setor, por exemplo, recebe o menor percentual e o estabelecimento com maior frequência acidentária recebe 100%".

Após o cálculo dos índices de frequência, de gravidade e de custo, de acordo com a referida Resolução, é criado um índice composto, atribuindo ponderações aos percentis de ordem de cada índice, com um peso maior à gravidade (0,50) e à frequência (0,35) e menor ao custo (0,15), de modo que o custo que a acidentalidade representa faça parte do índice composto, mas sem se sobrepor à frequência e à gravidade.

Para obter o valor do FAP para a empresa, esclarece a Resolução, o índice composto "é multiplicado por 0,02 para distribuição dos estabelecimentos dentro de um determinado CNAE-Subclasse variar de 0 a 2", devendo os valores inferiores a 0,5 receber o valor de 0,5 que é o menor fator acidentário.

E o item "3" da Resolução nº 1308/2009, incluído pela Resolução nº 1309/2009, do Conselho da Previdência e Assistência Social, dispõe sobre a taxa de rotatividade para a aplicação do FAP, para evitar que as empresas que mantêm por mais tempo seus trabalhadores sejam prejudicadas por assumirem toda a acidentalidade:

**3.1 - Após a obtenção do índice do FAP, conforme metodologia definida no Anexo da Resolução MPS/CNPS nº 1308, de 27 de maio de 2009, não será concedida a bonificação para as empresas cuja taxa média de rotatividade for superior a setenta e cinco por cento.**

**3.3 - A taxa média de rotatividade do CNPJ consiste na média aritmética resultante das taxas de rotatividade verificadas anualmente na empresa, considerando o período total de dois anos, sendo que a taxa de rotatividade anual é a razão entre o número de admissões ou de rescisões (considerando-se sempre o menor), sobre o número de vínculos na empresa no início de cada ano de apuração, excluídas as admissões que representem apenas crescimento e as rescisões que representem diminuição do número de trabalhadores do respectivo CNPJ.**

E, da leitura do disposto no artigo 10 da Lei nº 10666/2003, no artigo 202-A do Decreto nº 3048/99, com redação dada pela Lei nº 6957/2009, e da Resolução nº 1308/2009, do Conselho Nacional da Previdência Social, é de se concluir que a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não é arbitrária, mas tem como motivação a ampliação da cultura de prevenção dos acidentes e doenças do trabalho, dando o mesmo tratamento às empresas que se encontram em condição equivalente, tudo em conformidade com os artigos 150, inciso II, 194, parágrafo único e inciso V, e 195, parágrafo 9º, da Constituição Federal de 1988. Ressalte-se, ademais, que a Portaria nº 329/2009, dos Ministérios da Previdência Social e da Fazenda, dispõe sobre o modo de apreciação das divergências apresentadas pelas empresas na determinação do Fator Acidentário de Prevenção - FAP, o que não afronta as regras contidas nos artigos 142, 145 e 151 do Código Tributário Nacional, que tratam da constituição e suspensão do crédito tributário, nem contraria o devido processo legal, o contraditório e a duração razoável do processo (artigo 5º, incisos LIV, LV e LXXVII, da atual Constituição Federal).

Destarte, presentes seus pressupostos, **ADMITO este recurso**, mas **INDEFIRO o efeito suspensivo**.

Cumprido o disposto no artigo 526 do Código de Processo Civil, intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do inciso V do artigo 527 do Código de Processo Civil.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Int.

São Paulo, 09 de março de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003901-05.2010.403.0000/SP

2010.03.00.003901-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : CABRINI BERETTA E CIA LTDA  
ADVOGADO : MARCOS RODRIGUES PEREIRA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP

No. ORIG. : 2009.61.09.012624-9 3 Vr PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CABRINI BERETTA E CIA LTDA contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara de Piracicaba, nos autos do **mandado de segurança** impetrado em face do Sr. DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM PIRACICABA - SP.

Neste recurso, requer a antecipação da tutela recursal, para afastar a exigência da contribuição previdenciária sobre pagamentos efetuados a título de salário-maternidade, férias e terço constitucional de férias, sob a alegação de que são verbas de natureza indenizatória.

#### É O RELATÓRIO.

#### DECIDO.

Dispõe o Código de Processo Civil:

**Art. 525 - A petição de agravo de instrumento será instruída:**

**I - obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação, e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado;**

**II - facultativamente, com outras peças que o agravante entender úteis.**

**§ 1º - Acompanhará a petição o comprovante de pagamento das respectivas custas e do porte de retorno, quando devidos, conforme tabela que será publicada pelos tribunais.**

**§ 2º - No prazo do recurso, a petição será protocolada no tribunal, ou postada no correio sob registro com aviso de recebimento, ou, ainda, interposta por outra forma prevista na lei local.**

No caso concreto, insurge-se a agravante contra decisão que indeferiu a liminar pleiteada com o fim de suspender a exigibilidade da contribuição previdenciária sobre valores pagos a título de salário-maternidade, férias e terço constitucional de férias.

Todavia, examinando os documentos que instruem este recurso, verifico que a agravante deixou de apresentar a cópia **integral** da decisão agravada.

Ora, na atual sistemática do agravo de instrumento, introduzida pela Lei nº 9139/95, compete à parte interessada instruir o recurso com as peças obrigatórias, não dispondo o órgão julgador da faculdade ou disponibilidade de determinar a sua regularização.

Nesse sentido, ensina o saudoso jurista THEOTÔNIO NEGRÃO, em seu Código de Processo Civil e legislação processual em vigor (São Paulo, Saraiva, 2005, nota "6" ao artigo 525 do Código de Processo Civil, pág. 611), que:

**O agravo de instrumento deve ser instruído com as peças obrigatórias e também com as necessárias ao exato conhecimento das questões discutidas. A falta de qualquer delas autoriza o relator a negar seguimento ao agravo ou à turma julgadora o não conhecimento dele (IX ETAB, 3ª conclusão; maioria).**

**A Corte Especial do STJ decidiu que, além das cópias obrigatórias referidas no inc. I do art. 525, "a ausência de peça essencial ou relevante para a compreensão da controvérsia afeta a compreensão do agravo, impondo o seu não-conhecimento" (STJ Corte Especial, ED no REsp 449486, rel. Min. Menezes Direito, j. 02/06/2004, pág. 155).**

**Assim, "na sistemática atual, cumpre à parte o dever de apresentar as peças obrigatórias e as facultativas - de natureza necessária, essencial ou útil -, quando da formação do agravo para o seu perfeito entendimento, sob pena de não conhecimento do recurso" (RSTJ 157/138). No mesmo sentido: RT 736/304, JTJ 182/211).**

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso é manifestamente inadmissível, **NEGO-LHE SEGUMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044780-88.2009.403.0000/SP

2009.03.00.044780-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : ASSOCIACAO HOSPITAL DE COTIA

PARTE RE' : ROBSON MUOIO GONCALLES e outros

: SERGIO CLAUDIO GUIDO AZEVEDO

: HARUYUKI YANO

: SERGIO GIANNETTI

: NELSON IBANEZ

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DO SAF DE COTIA SP

No. ORIG. : 07.00.00727-8 A Vr COTIA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão proferida pelo Juízo de Direito do Serviço Anexo da Fazenda de Cotia - SP que, nos autos da execução fiscal ajuizada em face da ASSOCIAÇÃO HOSPITAL DE COTIA, para cobrança de contribuições previdenciárias, indeferiu o pedido de inclusão do MUNICÍPIO DE COTIA no pólo passivo da ação.

Neste recurso, pede a agravante a inclusão do Município de Cotia no pólo passivo da execução fiscal.

**É O RELATÓRIO.**

**DECIDO.**

Dispõe o Código Tributário Nacional:

**Art. 133 - A pessoa natural ou jurídica de direito privado que adquirir de outra, por qualquer título, fundo de comércio ou estabelecimento comercial, industrial ou profissional, e continuar a respectiva exploração, sob a mesma ou outra razão social ou sob firma ou nome individual, responde pelos tributos, relativos ao fundo ou estabelecimento adquirido, devidos até a data do ato:**

Como se vê, a responsabilidade tributária por sucessão comercial prevista no artigo 133 do Código Tributário Nacional só ocorre quando uma pessoa natural ou jurídica adquire de outra o fundo de comércio ou o estabelecimento comercial, industrial ou profissional.

E, no caso, a Prefeitura do Município de Cotia desapropriou o patrimônio da executada ASSOCIAÇÃO HOSPITAL DE COTIA, através do Decreto nº 5681, de 4 de abril de 2005, nos seguintes termos (fls. 29/30):

**Art 1º - Ficam declarados de utilidade pública, para fins de desapropriação, por via amigável ou judicial, pelo Município de Cotia, os bens descritos no parágrafo único deste artigo, que constam pertencer à Associação Hospital Cotia, pessoa jurídica de direito privado, bens esses necessários à implantação e funcionamento de uma Casa de Saúde Municipal.**

**Parágrafo único - A presente desapropriação atinge os seguintes bens:**

**I - prédio e terreno localizados na Av. Odair Pacheco Pedroso, nº 171, esquina com a Estrada dos Victor e Rua Alga Marinha, Parque Bahia, nesta assinalados nas plantas de levantamento cadastral elaborada pelo Engenheiro Civil Rafael Strecht Ribeiro, CREA nº 69074/D, documentos esses constantes do processo administrativo nº 4350/05; e**  
**II - todos os bens móveis, equipamentos e demais utensílios que se encontram no interior dos imóveis referidos nos incisos anteriores, desde que não se encontrem penhorados ou já alienados judicialmente, excluindo-se os bens adquiridos após a decretação da intervenção municipal no referido nosocômio, conforme se apurar através de auto administrativo circunstanciado ou perícia judicial.**

Da leitura do referido decreto, depreende-se que a Prefeitura do Município de Cotia desapropriou somente bens pertencentes à ASSOCIAÇÃO HOSPITAL DE COTIA, necessários à implantação e funcionamento de uma Casa de Saúde Municipal, subsistindo a personalidade jurídica do expropriado.

Desse modo, tal intervenção na ASSOCIAÇÃO HOSPITAL DE COTIA não implicou em sucessão para os efeitos tributários e não tem o condão de transferir para o MUNICÍPIO DE COTIA a responsabilidade pelo débito em execução, como pretende a agravante, na medida em que subsiste a personalidade jurídica do expropriado.

Por outro lado, ressalto que os atos estatais de intervenção em serviço de interesse público e de desapropriação dos bens aplicados àquele serviço não configuram ato negocial que justifique a aplicação do artigo 133 do Código Tributário Nacional, como bem asseverou o D. Magistrado "a quo", na decisão agravada de fl. 41:

**É fato notório nesta Comarca que a Municipalidade interveio na administração do Hospital de Cotia, vindo a desapropriar, enfim, o patrimônio que a executada Associação Hospital de Cotia tinha afetado ao funcionamento daquele hospital.**

**Acontece, porém, que os atos estatais de intervenção em serviço de interesse público e de desapropriação dos bens aplicados àquele serviço - atos de império, não negociais - têm natureza diversa da sucessão empresarial e não atraem a aplicação da regra do art. 133 do Código Tributário Nacional, destinada, conforme letra do dispositivo, aos negócios de aquisição de fundo de comércio ou de estabelecimento empresarial firmados entre particulares. De modo que não há possibilidade de responsabilização da Municipalidade pela dívida tributária a que sujeito o original operador daquele serviço e proprietário dos bens desapropriados.**

Descabe, assim, a inclusão do MUNICÍPIO DE COTIA no pólo passivo da execução.

Destarte, presentes seus pressupostos, **ADMITO este recurso**, mas **INDEFIRO o efeito suspensivo**.

Cumprido o disposto no artigo 526 do Código de Processo Civil, voltem conclusos para julgamento, sendo desnecessária a intimação da agravada para resposta, vez que não está representada nos autos.

Desnecessária a intervenção do Ministério Público Federal à ausência de interesse a justificá-la.

Int.

São Paulo, 09 de março de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028279-59.2009.403.0000/SP  
2009.03.00.028279-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : MARITA MONTALTO e outros  
ADVOGADO : MARCIA DAS NEVES PADULLA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : CARLO MONTALTO IND/ E COM/ LTDA e outros  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2008.61.82.006747-7 4F Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Fls. 159/164: **MANTENHO a decisão de fls. 154/155**, por seus próprios fundamentos.

Ressalte-se, ademais, que, de acordo com os julgados desta Colenda Quinta Turma, é razoável, nos casos em que o co-responsável é excluído do pólo passivo da execução fiscal, a fixação dos honorários advocatícios em torno de R\$ 1.000,00 (mil reais):

**AGRAVO DE INSTRUMENTO - ACOLHIMENTO EXCEÇÃO DE PRÉ EXECUTIVIDADE - EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL - CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

**1. De acordo com jurisprudência do C. STJ e desta E. Corte, acolhida a Exceção de Pré Executividade pondo fim à execução fiscal, cabível a condenação aos honorários advocatícios, os quais têm sido estabelecidos no importe de R\$ 1.000,00 (um mil reais).**

**2. Precedentes do STJ e deste Tribunal.**

**3. Recurso desprovido.**

(AI nº 2006.03.00.111817-1 / SP, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, DJF3 CJI 12/07/2009, pág. 170)

**TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE ACOLHIDA, PARA EXCLUIR O AGRAVANTE DO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - AGRAVO IMPROVIDO.**

**1. Hipótese em que a exceção de pré-executividade oposta por PEDRO LUIZ ALVES foi acolhida para excluí-lo do pólo passivo da execução, condenando a exequente a lhe pagar honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais).**

**2. Embora em sede de exceção de pré-executividade, o fato é que o agravado foi citado para pagamento da dívida e se defendeu, sendo devidos os honorários advocatícios.**

**3. No caso, deve a exequente arcar com o pagamento de honorários advocatícios, mantidos, em conformidade com os julgados desta Colenda Turma, em R\$ 1.000,00 (um mil reais), valor que se harmoniza com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, com fundamento no art. 20, § 4º, do CPC.**

**4. Agravo improvido.**

(AI nº 2008.03.00.031365-5 / SP, Relator Juiz Federal Convocado Hélio Nogueira, DJF3 11/02/2009, pág. 246)

**EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA - CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ART. 20, § 4º, DO CPC - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.**

**1. Hipótese em que a sentença, ao acolher a exceção de pré-executividade e julgar extinto o feito, sem apreciação do mérito, sob o fundamento de inadequação da via eleita, por não se tratar de título executivo o contrato celebrado entre as partes, deixou de condenar a exequente ao pagamento de honorários advocatícios.**

**2. Os encargos de sucumbência são ônus do processo e devem ser suportados pelo vencido, nos termos do art. 20 do CPC.**

**3. Embora em sede de exceção de pré-executividade, o fato é que o apelante foi citado para pagamento da dívida e se defendeu, sendo devidos os honorários advocatícios.**

**4. Honorários advocatícios fixados, em conformidade com os julgados desta Colenda Turma, em R\$ 1.000,00 (mil reais), valor que se harmoniza com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, com fundamento no art. 20, § 4º, do CPC.**

**5. Recurso parcialmente provido.**

(AI nº 2003.03.99.003568-1 / MS, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, DJU 04/12/2007, pág. 528)

**PROCESSUAL CIVIL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

**1. O excipiente não se exime do pagamento de honorários advocatícios. Do mesmo modo que o acolhimento da exceção culmina com a extinção do processo em favor do excipiente, a sua rejeição implica o normal prosseguimento da execução, o que equivale à sucumbência do excipiente. A fixação de honorários advocatícios, "in casu", não decorre da natureza jurídica da exceção, mas, sim, do contraditório que por meio dela se instaura.**

2. Na exceção de pré-executividade, assim como nos embargos, os honorários advocatícios devem ser fixados, à vista do disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil e dos padrões jurisprudencialmente aceitos, em R\$ 1.000,00 (mil reais), corrigidos monetariamente.

3. Apelação parcialmente provida.

(AC nº 2004.03.99.000788-4 / SP, Relator Desembargador Federal André Nekatschalow, DJ8 14/11/2007, pág. 569)

Aguarde-se, pois, o julgamento do agravo interposto nos termos do artigo 557, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 09 de março de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020789-83.2009.403.0000/SP

2009.03.00.020789-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : PANTANAL LINHAS AEREAS S/A  
ADVOGADO : SAMUEL GAERTNER EBERHARDT e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2009.61.00.011626-2 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Fls. 353/355: **MANTENHO a decisão de fls. 338/339**, por seus próprios fundamentos.

A reforçar o entendimento de que, nos casos de tributos sujeitos ao lançamento por homologação em que não houve antecipação do recolhimento da contribuição, o prazo decadencial conta-se "do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" (artigo 173, inciso I, do Código Tributário Nacional), confirmam-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

***Esta Corte tem-se pronunciado no sentido de que o prazo decadencial para constituição do crédito tributário pode ser estabelecido da seguinte maneira: (a) em regra, segue-se o disposto no art. 173, I, do CTN, ou seja, o prazo é de cinco anos contados "do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado"; (b) nos tributos sujeitos a lançamento por homologação cujo pagamento ocorreu antecipadamente, o prazo é de cinco anos contados do fato gerador, nos termos do art. 150, § 4º, do CTN.***

(*REsp nº 413265 / SC, 1ª Seção, Relatora Ministra Denise Arruda, DJ 30/10/2006, pág. 229*)

***A jurisprudência que analisa o lançamento descrito no artigo 150 do CTN e, em matéria de decadência, agrega dois prazos distintos, quais sejam: o do próprio artigo 150, § 4º, acrescido do prazo referido no artigo 173, I, daquele diploma legal, vem sendo, de há muito, superada no âmbito desta Corte Superior.***

(*REsp nº 839418 / SC, 1ª Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, DJ 28/09/2006, pág. 226*)

Aguarde-se, pois, o julgamento do agravo interposto nos termos do artigo 557, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 09 de março de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020796-12.2008.403.0000/SP

2008.03.00.020796-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : GABRIEL AIDAR ABOUCHAR  
ADVOGADO : IVES GANDRA DA SILVA MARTINS e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP



No. ORIG. : 2007.61.82.031754-4 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Fls. 455/466: Sobre a necessidade de garantia da execução fiscal para recebimento dos embargos do devedor, após a vigência do artigo 739-A do Código de Processo Civil, incluído pela Lei nº 11382/2006, já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*A interposição de Embargos à Execução Fiscal depende de garantia idônea e suficiente à satisfação dos créditos tributários, a teor do art. 16 §1º, da Lei 6830/80. Após a entrada em vigor da Lei 11382/2006, a atribuição de efeito suspensivo aos Embargos à Execução, conforme se depreende do art.739-A e seu § 1º, do CPC, depende de requerimento do embargante e comprovação, por relevantes fundamentos, no sentido de que o prosseguimento da execução possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação.*

(AgRg no Ag nº 1133990 / RS, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 14/09/2009)

*Após a entrada em vigor da Lei 11.382/2006, que incluiu no CPC o art. 739-A, os embargos do devedor poderão ser recebidos com efeito suspensivo somente se houver requerimento do embargante e, cumulativamente, estiverem preenchidos os seguintes requisitos: a) relevância da argumentação; b) grave dano de difícil ou incerta reparação; e c) garantia integral do juízo.*

(REsp nº 1024128 / PR, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/12/2008)

No caso, como ficou expresso na decisão de fls. 449/450, não foram preenchidos, cumulativamente, os requisitos contidos no artigo 739-A, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil, quais sejam, (a) a relevância da argumentação, (b) o perigo da demora, e (c) a garantia integral do juízo.

Destarte, tendo em vista que a decisão de Primeiro Grau está em conformidade com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, **MANTENHO a decisão de fls. 449/450**, que negou seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Após, retornem conclusos para julgamento do agravo interposto nos termos do artigo 557, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 09 de março de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008346-03.2009.403.0000/SP

2009.03.00.008346-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : CARLAIDE VIANA TRICARICO  
ADVOGADO : FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA e outro  
EXECUTADO : TRANSPOLIX TRANSPORTES ESPECIAIS LTDA e outros  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 2007.61.10.007633-2 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

1. Fls. 131/147 e 168/170: Requer a agravada a reconsideração da decisão de fls. 120/122.

Tendo em vista os documentos juntados às fls. 148/155 (ficha cadastral da JUCESP, com todas as alterações do contrato social da empresa devedora), **RECONSIDERO a decisão de fls. 120/122**, que deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, restando **PREJUDICADO o agravo legal**.

2. Na verdade, trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara de Sorocaba que, nos autos da execução fiscal ajuizada em face de TRANSPOLIX TRANSPORTES ESPECIAIS LTDA e OUTROS, para cobrança de contribuições previdenciárias, acolheu a exceção de pré-executividade oposta por CARLAIDE VIANA TRICARICO, determinando a sua exclusão do pólo passivo da ação.

Neste recurso, pede a agravante a manutenção da agravada no pólo passivo da execução fiscal.

**É O RELATÓRIO.**

**DECIDO.**

Os requisitos para instalar a relação processual executiva são os previstos na lei processual, a saber, o inadimplemento e o título executivo (Código de Processo Civil, artigo 580).

Por outro lado, para configuração da responsabilidade tributária, os pressupostos são os estabelecidos pelo direito material, qual seja, o disposto no artigo 135 do Código Tributário Nacional.

Assim, a indicação, na Certidão de Dívida Ativa, do nome do responsável ou co-responsável (Lei nº 6830/80, artigo 2º, parágrafo 5º e inciso I) confere ao indicado a legitimidade passiva para a relação processual executiva (Código de Processo Civil, artigo 568, inciso I), devendo a responsabilidade tributária, relação de direito material, ser decidida pelas vias cognitivas próprias, especialmente a dos embargos à execução.

No caso, consta, da certidão de dívida ativa, o nome da co-responsável CARLAIDE VIANA TRICARICO, de modo que a sua exclusão do pólo passivo da execução depende da produção de prova em contrário, cabível, em princípio, na fase instrutória própria dos embargos do devedor.

Nesse sentido, é o entendimento firmado pela 1ª Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC - EXECUÇÃO FISCAL - INCLUSÃO DOS REPRESENTANTES DA PESSOA JURÍDICA, CUJOS NOMES CONSTAM DA CDA, NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL - POSSIBILIDADE - MATÉRIA DE DEFESA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - INVIABILIDADE - RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.**

*1. A orientação da Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos "com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos".*

*2. Por outro lado, é certo que, malgrado serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação desta Corte firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras.*

*3. Contudo, no caso concreto, como bem observado pelas instâncias ordinárias, o exame da responsabilidade dos representantes da empresa executada requer dilação probatória, razão pela qual a matéria de defesa deve ser aduzida na via própria (embargos à execução), e não por meio do incidente em comento.*

*4. Recurso especial desprovido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência / STJ.*

*(REsp nº 1104900 / ES, 1ª Seção, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 01/04/2009)*

E, no caso, a agravada trouxe, aos autos, cópia da ficha cadastral da JUCESP, com todas as alterações do contrato social da empresa devedora, acostada às fls. 148/155, atestando que foi admitida na sociedade devedora em 12/05/2003 (Doc. 87.381/03-5) e retirou-se em 04/11/2003 (Doc. 247.687/03-0), jamais não tendo exercido a sua gerência.

Desse modo, considerando que a agravada demonstrou, por meio de prova inequívoca, que jamais exerceu a gerência da empresa devedora, deve ser mantida a decisão agravada que acolheu a exceção de pré-executividade que opôs, excluindo-a do pólo passivo da execução.

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso está em confronto com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003526-04.2010.403.0000/SP

2010.03.00.003526-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : CIA DE ALIMENTOS GLORIA  
ADVOGADO : WAGNER SILVA RODRIGUES  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 2010.61.06.000639-6 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CIA DE ALIMENTOS GLÓRIA contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara de São José do Rio Preto que, nos autos do **mandado de segurança** impetrado em face do Sr. DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO JOSÉ DO RIO PRETO, objetivando afastar a aplicação do Fator Acidentário de Prevenção - FAP do cálculo da contribuição devida ao Seguro Acidente de Trabalho - SAT, **indeferiu a liminar pleiteada.**

Neste recurso, busca a reforma da decisão agravada, sob a alegação de que a Lei nº 10666/2003, em seu artigo 10, ao introduzir um novo critério de modulação das alíquotas da contribuição ao SAT, embasado nos índices de gravidade, frequência e custo, ultrapassou as linhas traçadas pelo artigo 195, parágrafo 9º, da Constituição Federal, além do que afronta o princípio da isonomia insculpido em seu artigo 150, inciso II.

Sustenta, ainda, que o artigo 10 da Lei nº 10666/2003 não poderia condicionar a eficácia da flexibilização das alíquotas da contribuição ao SAT à regulamentação, pelo Poder Executivo e do Conselho Nacional de Previdência Social, da metodologia utilizada na apuração do desempenho dos contribuintes em face do seu setor econômico, o que constitui afronta ao disposto nos artigos 5º, inciso II, e 150, inciso I, da Constituição Federal.

**É O RELATÓRIO.**

**DECIDO.**

Nos termos do artigo 10 da Lei nº 10666/2003, que institui um fator multiplicador à alíquota da contribuição ao Seguro Acidente de Trabalho - SAT:

*A alíquota de contribuição de um, dois ou três por cento, destinada ao financiamento do benefício de aposentadoria especial ou daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, poderá ser reduzida, em até cinqüenta por cento, ou aumentada, em até cem por cento, conforme dispuser o regulamento, em razão do desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, apurado em conformidade com os resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social.*

Como se vê, a lei permitiu o aumento e a redução das alíquotas da contribuição ao SAT, previstas no artigo 22, inciso II, da Lei nº 8212/91, de acordo com o desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, a ser aferido com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional da Previdência Social.

Institui, dessa forma, um fator multiplicador sobre as alíquotas da contribuição ao SAT, que ficou conhecido por FAP - Fator Multiplicador de Prevenção, cujo objetivo, de acordo com a Resolução nº 1308/2009, do Conselho Nacional da Previdência Social, em sua introdução, "é incentivar a melhoria das condições de trabalho e da saúde do trabalhador estimulando as empresas a implementarem políticas mais efetivas de saúde e segurança no trabalho para reduzir a acidentalidade".

E a definição dos parâmetros e critérios para geração do fator multiplicador, conforme determinou a lei, ficou para o regulamento, devendo o Poder Executivo se ater ao desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, a ser apurado com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social.

Ante a impossibilidade de a lei prever todas as condições sociais, econômicas e tecnológicas que emergem das atividades laborais, deixou para o regulamento a tarefa que lhe é própria, ou seja, explicitar a lei.

Entendo, assim, que o fato de o regulamento definir a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não se traduz em ilegalidade ou inconstitucionalidade, na medida em que é a lei ordinária que cria o FAP e sua base de cálculo e determina que as regras, para a sua apuração, seriam fixadas por regulamento.

E, segundo os ensinamentos do Ilustre Professor ROQUE ANTONIO CARRAZZA, in Curso de Direito Constitucional Tributário (Malheiros, 15ª edição, pág. 267):

*... não é tarefa do regulamento reproduzir os termos da lei tributária, mas, apenas, desdobrar seus mandamentos, para facilitar-lhes a aplicação.*

*Dignas de menção, a respeito, as seguintes lições de Carlos Medeiros Silva: "A função do regulamento não é reproduzir, copiando-os literalmente, os termos da lei. Seria um ato inútil, se assim fosse entendido. Deve, ao contrário, evidenciar e tornar explícito tudo aquilo que a lei encerra. Assim, se uma faculdade ou atribuição está implícita no texto legal, o regulamento não exorbitará se lhe der forma articulada e explícita".*

Não há que se falar, assim, em violação ao disposto no artigo 97 do Código Tributário Nacional e nos artigos 5º, inciso II, e 150, inciso I, ambos da Constituição Federal.

A atual metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP foi aprovada pela Resolução nº 1308/2009, do Conselho Nacional de Previdência Social, e regulamentada pelo Decreto nº 6957/2009, que deu nova redação ao artigo 202-A do Decreto nº 3049/99:

*Art. 202-A - As alíquotas constantes nos incisos I a III do art. 202 serão reduzidas em até cinqüenta por cento ou aumentadas em até cem por cento, em razão do desempenho da empresa em relação à sua respectiva atividade, aferido pelo Fator Acidentário de Prevenção - FAP. (incluído pelo Decreto nº 6042/2007)*

*§ 1º - O FAP consiste num multiplicador variável num intervalo contínuo de cinco décimos (0,5000) a dois inteiros (2,0000), aplicado com quatro casas decimais, considerado o critério de arredondamento na quarta casa decimal, a ser aplicado à respectiva alíquota. (redação dada pelo Decreto nº 6957/2009)*

*§ 2º - Para fins da redução ou majoração a que se refere o "caput", proceder-se-á à discriminação do desempenho da empresa, dentro da respectiva atividade econômica, a partir da criação de um índice composto pelos índices de gravidade, de frequência e de custo que pondera os respectivos percentis com pesos de cinqüenta por cento, de trinta cinco por cento e de quinze por cento, respectivamente. (redação dada pelo Decreto nº 6957/2009)*

*§ 4º - Os índices de frequência, gravidade e custo serão calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social, levando-se em conta: (incluído pelo Decreto nº 6042/2007)*

**I - para o índice de frequência, os registros de acidentes e doenças do trabalho informados ao INSS por meio de Comunicação de Acidente do Trabalho - CAT e de benefícios acidentários estabelecidos por nexos técnicos pela perícia médica do INSS, ainda que sem CAT a eles vinculados; (redação dada pelo Decreto nº 6957/2009)**

**II - para o índice de gravidade, todos os casos de auxílio-doença, auxílio-acidente, aposentadoria por invalidez e pensão por morte, todos de natureza acidentária, aos quais são atribuídos pesos diferentes em razão da gravidade da ocorrência, como segue: (redação dada pelo Decreto nº 6957/2009)**

**a) pensão por morte: peso de cinquenta por cento; (incluído pelo Decreto nº 6957/2009)**

**b) aposentadoria por invalidez: peso de trinta por cento; e (incluído pelo Decreto nº 6957/2009)**

**c) auxílio-doença e auxílio-acidente: peso de dez por cento para cada um; e (incluído pelo Decreto nº 6957/2009)**

**III - para o índice de custo, os valores dos benefícios de natureza acidentária pagos ou devidos pela Previdência Social, apurados da seguinte forma: (Redação dada pelo Decreto nº 6957/2009)**

**a) nos casos de auxílio-doença, com base no tempo de afastamento do trabalhador, em meses e fração de mês; e (incluído pelo Decreto nº 6957/2009)**

**b) nos casos de morte ou de invalidez, parcial ou total, mediante projeção da expectativa de sobrevida do segurado, na data de início do benefício, a partir da tábua de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para toda a população brasileira, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos. (incluído pelo Decreto nº 6957/2009)**

**§ 5º - O Ministério da Previdência Social publicará anualmente, sempre no mesmo mês, no Diário Oficial da União, os róis dos percentis de frequência, gravidade e custo por Subclasse da Classificação Nacional de Atividades Econômicas - CNAE e divulgará na rede mundial de computadores o FAP de cada empresa, com as respectivas ordens de frequência, gravidade, custo e demais elementos que possibilitem a esta verificar o respectivo desempenho dentro da sua CNAE-Subclasse. (redação dada pelo Decreto nº 6957/2009)**

**§ 7º - Para o cálculo anual do FAP, serão utilizados os dados de janeiro a dezembro de cada ano, até completar o período de dois anos, a partir do qual os dados do ano inicial serão substituídos pelos novos dados anuais incorporados. (redação dada pelo Decreto nº 6957/2009)**

**§ 8º - Para a empresa constituída após janeiro de 2007, o FAP será calculado a partir de 1º de janeiro do ano seguinte ao que completar dois anos de constituição. (redação dada pelo Decreto nº 6957/2009)**

**§ 9º - Excepcionalmente, no primeiro processamento do FAP serão utilizados os dados de abril de 2007 a dezembro de 2008. (redação dada pelo Decreto nº 6957/2009)**

**§ 10 - A metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social indicará a sistemática de cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP. (incluído pelo Decreto nº 6957/2009)**

Sobre os percentis de ordem, a que se refere o decreto, estabelece a Resolução nº 1308/2009, do Conselho Nacional da Previdência Social, no item "2.4", que, "após o cálculo dos índices de frequência, gravidade e custo, são atribuídos os percentis de ordem para as empresas por setor (subclasse da CNAE) para cada um desses índices", de modo que "a empresa com menor índice de frequência de acidentes e doenças do trabalho no setor, por exemplo, recebe o menor percentual e o estabelecimento com maior frequência acidentária recebe 100%".

Após o cálculo dos índices de frequência, de gravidade e de custo, de acordo com a referida Resolução, é criado um índice composto, atribuindo ponderações aos percentis de ordem de cada índice, com um peso maior à gravidade (0,50) e à frequência (0,35) e menor ao custo (0,15), de modo que o custo que a acidentalidade representa faça parte do índice composto, mas sem se sobrepor à frequência e à gravidade.

Para obter o valor do FAP para a empresa, esclarece a Resolução, o índice composto "é multiplicado por 0,02 para distribuição dos estabelecimentos dentro de um determinado CNAE-Subclasse variar de 0 a 2", devendo os valores inferiores a 0,5 receber o valor de 0,5 que é o menor fator acidentário.

E o item "3" da Resolução nº 1308/2009, incluído pela Resolução nº 1309/2009, do Conselho da Previdência e Assistência Social, dispõe sobre a taxa de rotatividade para a aplicação do FAP, para evitar que as empresas que mantêm por mais tempo seus trabalhadores sejam prejudicadas por assumirem toda a acidentalidade:

**3.1 - Após a obtenção do índice do FAP, conforme metodologia definida no Anexo da Resolução MPS/CNPS nº 1308, de 27 de maio de 2009, não será concedida a bonificação para as empresas cuja taxa média de rotatividade for superior a setenta e cinco por cento.**

**3.3 - A taxa média de rotatividade do CNPJ consiste na média aritmética resultante das taxas de rotatividade verificadas anualmente na empresa, considerando o período total de dois anos, sendo que a taxa de rotatividade anual é a razão entre o número de admissões ou de rescisões (considerando-se sempre o menor), sobre o número de vínculos na empresa no início de cada ano de apuração, excluídas as admissões que representarem apenas crescimento e as rescisões que representarem diminuição do número de trabalhadores do respectivo CNPJ.**

E, da leitura do disposto no artigo 10 da Lei nº 10666/2003, no artigo 202-A do Decreto nº 3048/99, com redação dada pela Lei nº 6957/2009, e da Resolução nº 1308/2009, do Conselho Nacional da Previdência Social, é de se concluir que a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não é arbitrária, mas tem como motivação a ampliação da cultura de prevenção dos acidentes e doenças do trabalho, dando o mesmo tratamento às empresas que se encontram em condição equivalente, tudo em conformidade com os artigos 150, inciso II, 194, parágrafo único e inciso V, e 195, parágrafo 9º, da Constituição Federal de 1988. Ressalte-se, ademais, que a Portaria nº 329/2009, dos Ministérios da Previdência Social e da Fazenda, dispõe sobre o modo de apreciação das divergências apresentadas pelas empresas na determinação do Fator Acidentário de Prevenção -

FAP, o que não afronta as regras contidas nos artigos 142, 145 e 151 do Código Tributário Nacional, que tratam da constituição e suspensão do crédito tributário, nem contraria o devido processo legal, o contraditório e a duração razoável do processo (artigo 5º, incisos LIV, LV e LXXVII, da atual Constituição Federal).

Destarte, presentes seus pressupostos, **ADMITO este recurso**, mas **INDEFIRO o efeito suspensivo**.

Cumprido o disposto no artigo 526 do Código de Processo Civil, intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do inciso V do artigo 527 do Código de Processo Civil.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Int.

São Paulo, 09 de março de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005133-52.2010.403.0000/SP  
2010.03.00.005133-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : YOLANDA FORTES Y ZABALETA e outro  
AGRAVADO : VALMIR PARISI  
ADVOGADO : MARCIA DAS NEVES PADULLA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2010.61.00.001110-7 7 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF, em face da decisão que, em sede de ação de rito ordinário, deferiu o pedido de antecipação de tutela, que objetivava a liberação do FGTS para quitação do saldo residual de imóvel.

Alega que a agravada pretende "movimentar suas contas vinculadas para quitar/financiar imóvel, sem comprovar uma das hipóteses previstas na lei 8036/90 artigo 20 e incisos. Mais especificamente, pretende a quitação do saldo devedor do financiamento imobiliário, sem cumprir as formalidades previstas na legislação aplicável na espécie, é dizer, sem que o financiamento tenha sido realizado por agente financeiro credenciado pelo BANCO CENTRAL DO BRASIL (fora do âmbito das normas aplicáveis ao Sistema Financeiro da Habitação - SFG/FGTS)".

Sustenta que a agravada "deveria comparecer a uma das agências da CAIXA, apresentando documentos que possam comprovar o atendimento a uma das hipóteses de saque previstas no já citado art. 20, inciso V, VI e VII da Lei 8036/90 e solicitar administrativamente o saque, inexistindo qualquer consideração a ser consignada pela Caixa Econômica Federal, ato este que a impetrante não logrou em fazer, uma vez que, não se enquadra na hipótese legal por ela suscitada".

Decido.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

A controvérsia está fixada na possibilidade de liberação do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço dos trabalhadores, ainda que não seja um dos casos elencados no artigo 20 da Lei nº 8.036/90, que trata das hipóteses autorizadas do saque dos valores depositados na conta do FGTS.

A documentação acostada aos autos dá conta de que o agravado adquiriu imóvel financiado diretamente junto a empresa Ligiole S/A - Mercantil e Administradora. Propôs demanda em face da CEF, objetivando a liberação do FGTS para quitação do saldo devedor do financiamento.

De fato, não há previsão expressa de saque em hipótese de quitação da casa própria fora do SFH. No entanto, não é possível admitir-se como taxativas as previsões legais, em razão da dificuldade do legislador prever as inúmeras situações de fato.

Não bastasse isso, não se pode ignorar que os saldos do FGTS têm cunho eminentemente social e que é parte integrante do patrimônio do trabalhador, consistindo em verdadeira poupança compulsória a ser utilizada em casos excepcionais.

Ora, o Poder Judiciário não pode se eximir de observar a realidade social nem deixar de zelar pela efetividade das normas e princípios constitucionais no caso concreto. Assim, com base no princípio da dignidade da pessoa humana, previsto no artigo 1º, inciso III, da Constituição Federal de 1988, deve-se garantir a todo indivíduo o mínimo para uma sobrevivência minimamente honrosa e decente.

Sobre o tema, Luiz Sanchez Agesta afirma que "o respeito a essa dignidade é, por conseguinte, a base do Direito, e um Estado de Direito significa não só que os cidadãos e os poderes públicos estão sujeitos à Constituição e ao resto do

ordenamento jurídico, senão que *este ordenamento jurídico deve realizar o que é adequado para que a pessoa tenha sua plena dignidade e possa desenvolver livremente sua personalidade.*"

Nesta esteira de entendimento, não destoa o Superior Tribunal de Justiça, consoante aresto que trazido à colação:

FGTS - LEVANTAMENTO DO SALDO - QUITAÇÃO DE FINANCIAMENTO - IMÓVEL DESTINADO À CASA PRÓPRIA - ART. 20, DA LEI 8.036/90 E ART. 35, VII, "B", DO DECRETO 99.684/90 - INTERPRETAÇÃO TELEOLÓGICA.

1. O rol do art. 20, da Lei 8.036/90, não é taxativo, comportando ampliação por interpretação teleológica, tendo em vista o alcance social da norma.

2. Atende a finalidade da lei o levantamento do saldo do FGTS para quitação de financiamento de imóvel destinado à casa própria, mesmo quando feito fora do âmbito do SFH.

3. Recurso desprovido.

(AGRESP 200101911696/DF, 1ª Turma, Rel. Ministro Humberto Gomes de Barros, j. 21.08.2003, v.u, DJ 15.09.2003, p. 236)

Assim, diante da fundamentação esposada, entendo, nessa análise perfunctória, que a decisão ora atacada merece ser mantida, para autorizar o levantamento do FGTS.

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557 do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º-A, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas. Desta feita, julgo monocraticamente o feito e **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de março de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.004713-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE : LUIZ GONZAGA CARDOSO TINOCO

ADVOGADO : PAULO CESAR DE CARVALHO ROCHA e outro

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ROGERIO AUGUSTO DA SILVA e outro

PARTE AUTORA : REGINA BELLAS TINOCO

ADVOGADO : PAULO CESAR DE CARVALHO ROCHA e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2001.61.00.028188-2 11 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Processe-se, com a anotação de que não foi requerido efeito suspensivo ativo ao recurso.

Intime-se a agravada para que apresente contraminuta, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

### Expediente Nro 3484/2010

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020634-80.2009.403.0000/SP

2009.03.00.020634-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : ELISETE SILVA KILSON  
ADVOGADO : FREDERICO SILVA CAMARGO  
AGRAVADO : EVANI CONSTRUCOES E TELECOMUNICACOES LTDA e outros  
: ARMANDO KILSON FILHO  
: MILTON FERREIRA  
: ANTONIO DEVANI SAMPAIO  
: ROSA MARIA FLORENCA ARAGAO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2000.61.82.039151-8 2F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União Federal, em face da r. decisão que, em sede de execução fiscal, *indeferiu o pedido de reiteração de bloqueio eletrônico* através do sistema BACENJUD por entender não ter sido comprovada a eficácia de tentativa de novo bloqueio.

Nas razões recursais, a União Federal sustenta que, como forma de dar efetividade à tutela jurisdicional, impõe-se a reiteração da ordem de bloqueio e penhora de ativos financeiros, vez que o simples decorrer dos dias pode significar uma circunstância nova a necessitar uma providência eficiente, como acontece com as ordens emitidas pelo sistema denominado *BACENJUD*.

#### É o relatório.

#### Decido.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

Cumprindo assinalar que a Lei Complementar n.º 118/05, ao autorizar a decretação de indisponibilidade de bens, preferencialmente por meio eletrônico, pretendeu tão-somente oferecer um instrumento mais célere e eficaz para realização de atos de constrição judicial, não tendo, no entanto, criado um novo instituto.

A penhora consiste no ato executivo que afeta determinado bem à execução, permitindo sua ulterior expropriação, e torna os atos de disposição do seu proprietário ineficazes em face do processo. Dessa forma, seu efeito é ocasionar a constrição do bem do devedor, independentemente da forma (do meio) com que seja efetivado.

Denota-se, portanto, que o que pretendeu o sistema criado pela novel legislação foi tão-somente agilizar a consecução dos bens da execução, que antes eram realizados através da expedição de ofícios, modalidade mais morosa e burocrática.

Desta feita, a impossibilidade de utilização do meio eletrônico não impede, em sendo o caso, que seja decretada indisponibilidade por outros meios, ainda que menos céleres.

Postas tais premissas, entendo que, no caso vertente, não há possibilidade de se efetivar a indisponibilidade dos bens da executada por outros fundamentos. Senão vejamos.

Entendo que o Estado-Juiz não deve, sob pena de violar o princípio da imparcialidade, substituir a exequente na produção da prova que lhe é pertinente, salvo nas hipóteses em que o credor tenha esgotado todos os meios disponíveis, sem, contudo, ter obtido o sucesso perseguido.

Neste passo, reputo conveniente breve digressão acerca do instituto da penhora on-line.

Nos idos de 2002 com vistas a conferir efetividade ao processo de execução na esfera trabalhista, foi firmado o convênio entre o Tribunal Superior do Trabalho e o Banco Central do Brasil permitindo a penhora on-line nos feitos afetos àquela Justiça.

Com a edição da Lei Complementar n.º 118/2005, transpassou-se o instituto da penhora on-line, também para a Justiça Comum, especialmente no ramo do direito tributário.

Introduzindo alterações no Código Tributário Nacional, disciplinou o novel regramento:

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

Altamente difundido nas execuções trabalhistas, o uso do sistema que permite tal bloqueio sempre foi muito tímido em outras áreas, e mesmo no âmbito da justiça especializada do trabalho, o referido instituto já foi objeto de ação direta de inconstitucionalidade - ADIN n.º 3091, movida pelo PFL - Partido da Frente Liberal, em 17-12-2003, pendente de julgamento.

No caso dos autos, não havendo qualquer comprovação de esgotamento de todas as vias para obtenção de bens penhoráveis, entendo que não há como autorizar a utilização da medida excepcional e extremada da penhora *on-line*, não merecendo reforma a decisão agravada.

Reputo conveniente sinalizar que entendo inaplicáveis aos executivos fiscais as alterações promovidas no Código de Processo Civil, isto por que, pelo princípio da especialidade, havendo regramento próprio não há falar-se na utilização de norma subsidiária.

De fato, o artigo 655-A (alterado por inclusão) disciplinou a forma de constrição de dinheiro existente em depósito ou aplicação financeira.

Assim, para viabilizar tal medida permite-se ao juiz que requisite informações à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, atualmente o *BACEN JUD*. Vale lembrar que, no entanto, o artigo 185-A do Código Tributário Nacional traz hipótese semelhante, a ser aplicada aos executivos fiscais, "**impondo, nesses casos, seu uso apenas após o esgotamento dos meios existentes à localização de bens penhoráveis**".

Nesse sentido, os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE ATIVOS FINANCEIROS DA CONTA-CORRENTE DA EMPRESA. EXCEPCIONALIDADE DESSA MEDIDA.*

1. *A ausência de debate, na instância recorrida, sobre o dispositivo legal cuja violação se alega no recurso especial atrai, por analogia, a incidência da Súmula 282/STF.*

2. *Não viola o art. 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta.*

3. *Não pode ser conhecido o recurso especial que não ataca fundamento que, por si só, é apto a sustentar o juízo emitido pelo acórdão recorrido. Aplicação analógica da Súmula 283/STF.*

4. *Em observância ao consagrado princípio favor debitoris (art. 620 do CPC), tem-se admitido apenas excepcionalmente a penhora do faturamento ou das importâncias depositadas na conta-corrente da executada, desde que presentes, no caso, requisitos específicos que justifiquem a medida, quais sejam: a) realização de infrutíferas tentativas de constrição de outros bens suficientes a garantir a execução, ou, caso encontrados, sejam tais bens de difícil alienação; b) nomeação de administrador (arts. 678 e 719, caput, do CPC), ao qual incumbirá a apresentação da forma de administração e do esquema de pagamento; c) manutenção da viabilidade do próprio funcionamento da empresa.*

5. *Recurso especial a que se nega provimento."*

(STJ, Resp 2006/0183666-8/RS, 1ª Turma, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, j. 27.03.2007, v.u)

*"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - FALTA DE PREQUESTIONAMENTO - SÚMULA 211/STJ BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS POR MEIO DO SISTEMA BACENJUD - NÃO ESGOTADOS OUTROS MEIOS DE PENHORA - IMPOSSIBILIDADE DE EXAME - SÚMULA 7/STJ.*

1. *Da análise detida dos autos, verifica-se, que o Tribunal a quo não analisou, sequer implicitamente, o artigo 38 da Lei n. 4.595/64 e o artigo 11, I, da Lei n. 6.830/80, dispositivos tidos por supostamente violados pela agravante, incidindo enunciado da Súmula 211/STJ.*

2. *Com relação à alegada violação do art. 185-A do CTN, referente ao bloqueio de ativos financeiros do executado para garantia do crédito, esta Corte firmou entendimento no sentido de que a penhora bancária é cabível somente em situações excepcionais, atendidos alguns requisitos específicos que justifiquem a medida.*

3. *Ainda que se considere a possibilidade de bloqueio de ativos financeiros do executado para garantia do crédito, afastar o entendimento firmado pela Corte Regional acerca da ausência de esgotamento das diligências necessárias para localização de outros bens, ensejaria o reexame da matéria fático-probatória, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ.*

*Agravo regimental improvido."*

(STJ, AgRg no Resp 2008/0106836-0/MG, 2ª Turma, Rel. Ministro Humberto Martins, j. 02.10.2008, v.u)

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557 do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º-A, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas. Desta feita, julgo monocraticamente o feito e **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.



São Paulo, 08 de março de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022416-25.2009.403.0000/SP

2009.03.00.022416-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE : POINT CONTROL INSTALACOES E COM/ LTDA  
ADVOGADO : PAULO ROSENTHAL e outro  
SUCEDIDO : SIGMATERM INDUSTRIAS TERMOMECHANICAS LTDA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : ALICIO CONEGLIAN e outro  
: JOSE ROGELIO MIGUEL MEDELA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 93.05.06482-5 6F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela empresa executada, em face da r. decisão que, em sede de execução fiscal, *deferiu o pedido de penhora eletrônica* através do sistema BACENJUD.

Na r. decisão guerreada entendeu o juízo monocrático que, nos termos da Lei nº 11.382/2006 do Código de Processo Civil, a penhora recairá preferencialmente sobre dinheiro, compreendendo-se nessa hipótese o numerário depositado em estabelecimento bancário, sobre o qual poderá proceder a constrição eletrônica (fls. 197-198).

Irresignada, a empresa executada oferta agravo de instrumento sustentando que indicou à penhora diversos bens, avaliados em valor superior ao constante da certidão da dívida ativa. Acrescenta que parte dos bens foram, inclusive, objeto de arrematação em leilão. Assevera que não foi intimada para nomear novos bens para reforço de penhora, o que resta claro que não houve esgotamento dos meios, requisito necessário para a penhora eletrônica. Finaliza, lembrando que a penhora on line é medida excepcional que somente pode ser autorizada após o esgotamento de todas as diligências, de modo que a expedição de ofício com ordem de bloqueio de numerários é medida extremamente gravosa à executada e não se justifica neste momento processual, razão por que pugna pela concessão de efeito suspensivo.

**É o relatório.**

**Decido.**

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

Cumpre assinalar que a Lei Complementar n.º 118/05, ao autorizar a decretação de indisponibilidade de bens, preferencialmente por meio eletrônico, pretendeu tão-somente oferecer um instrumento mais célere e eficaz para realização de atos de constrição judicial, não tendo, no entanto, criado um novo instituto.

A penhora consiste no ato executivo que afeta determinado bem à execução, permitindo sua ulterior expropriação, e torna os atos de disposição do seu proprietário ineficazes em face do processo. Dessa forma, seu efeito é ocasionar a constrição do bem do devedor, independentemente da forma (do meio) com que seja efetivado.

Denota-se, portanto, que o que pretendeu o sistema criado pela novel legislação foi tão-somente agilizar a consecução dos bens da execução, que antes eram realizados através da expedição de ofícios, modalidade mais morosa e burocrática.

Desta feita, a impossibilidade de utilização do meio eletrônico não impede, em sendo o caso, que seja decretada indisponibilidade por outros meios, ainda que menos céleres.

Postas tais premissas, entendo que, no caso vertente, não há possibilidade de se efetivar a indisponibilidade dos bens da executada por outros fundamentos. Senão vejamos.

Entendo que o Estado-Juiz não deve, sob pena de violar o princípio da imparcialidade, substituir a exequente na produção da prova que lhe é pertinente, salvo nas hipóteses em que o credor tenha esgotado todos os meios disponíveis, sem, contudo, ter obtido o sucesso perseguido.

Neste passo, reputo conveniente breve digressão acerca do instituto da penhora on-line.

Nos idos de 2002 com vistas a conferir efetividade ao processo de execução na esfera trabalhista, foi firmado o convênio entre o Tribunal Superior do Trabalho e o Banco Central do Brasil permitindo a penhora on-line nos feitos afetos àquela Justiça.

Com a edição da Lei Complementar n.º 118/2005, transpassou-se o instituto da penhora on-line, também para a Justiça Comum, especialmente no ramo do direito tributário.

Introduzindo alterações no Código Tributário Nacional, disciplinou o novel regramento:

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

Altamente difundido nas execuções trabalhistas, o uso do sistema que permite tal bloqueio sempre foi muito tímido em outras áreas, e mesmo no âmbito da justiça especializada do trabalho, o referido instituto já foi objeto de ação direta de inconstitucionalidade - ADIN n.º 3091, movida pelo PFL - Partido da Frente Liberal, em 17-12-2003, pendente de julgamento.

No caso dos autos, não havendo qualquer comprovação de esgotamento de todas as vias para obtenção de bens penhoráveis, entendo que não há como autorizar a utilização da medida excepcional e extremada da penhora *on-line*, merecendo reforma a decisão agravada.

Reputo conveniente sinalizar que entendo inaplicáveis aos executivos fiscais as alterações promovidas no Código de Processo Civil, isto por que, pelo princípio da especialidade, havendo regramento próprio não há falar-se na utilização de norma subsidiária.

De fato, o artigo 655-A (alterado por inclusão) disciplinou a forma de constrição de dinheiro existente em depósito ou aplicação financeira.

Assim, para viabilizar tal medida permite-se ao juiz que requirite informações à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, atualmente o *BACEN JUD*. Vale lembrar que, no entanto, o artigo 185-A do Código Tributário Nacional traz hipótese semelhante, a ser aplicada aos executivos fiscais, "**impondo, nesses casos, seu uso apenas após o esgotamento dos meios existentes à localização de bens penhoráveis**".

Nesse sentido, os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE ATIVOS FINANCEIROS DA CONTA-CORRENTE DA EMPRESA. EXCEPCIONALIDADE DESSA MEDIDA.**

1. A ausência de debate, na instância recorrida, sobre o dispositivo legal cuja violação se alega no recurso especial atrai, por analogia, a incidência da Súmula 282/STF.

2. Não viola o art. 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta.

3. Não pode ser conhecido o recurso especial que não ataca fundamento que, por si só, é apto a sustentar o juízo emitido pelo acórdão recorrido. Aplicação analógica da Súmula 283/STF.

4. Em observância ao consagrado princípio favor debitoris (art. 620 do CPC), tem-se admitido apenas excepcionalmente a penhora do faturamento ou das importâncias depositadas na conta-corrente da executada, desde que presentes, no caso, requisitos específicos que justifiquem a medida, quais sejam: a) realização de infrutíferas tentativas de constrição de outros bens suficientes a garantir a execução, ou, caso encontrados, sejam tais bens de difícil alienação; b) nomeação de administrador (arts. 678 e 719, caput, do CPC), ao qual incumbirá a apresentação da forma de administração e do esquema de pagamento; c) manutenção da viabilidade do próprio funcionamento da empresa.

5. Recurso especial a que se nega provimento."

(STJ, Resp 2006/0183666-8/RS, 1ª Turma, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, j. 27.03.2007, v.u)

**"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - FALTA DE PREQUESTIONAMENTO - SÚMULA 211/STJ BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS POR MEIO DO SISTEMA BACENJUD - NÃO ESGOTADOS OUTROS MEIOS DE PENHORA - IMPOSSIBILIDADE DE EXAME - SÚMULA 7/STJ.**

1. Da análise detida dos autos, verifica-se, que o Tribunal a quo não analisou, sequer implicitamente, o artigo 38 da Lei n. 4.595/64 e o artigo 11, I, da Lei n. 6.830/80, dispositivos tidos por supostamente violados pela agravante, incidindo enunciado da Súmula 211/STJ.

2. Com relação à alegada violação do art. 185-A do CTN, referente ao bloqueio de ativos financeiros do executado para garantia do crédito, esta Corte firmou entendimento no sentido de que a penhora bancária é cabível somente em situações excepcionais, atendidos alguns requisitos específicos que justifiquem a medida.

3. Ainda que se considere a possibilidade de bloqueio de ativos financeiros do executado para garantia do crédito, afastar o entendimento firmado pela Corte Regional acerca da ausência de esgotamento das diligências necessárias para localização de outros bens, ensejaria o reexame da matéria fático-probatória, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ.

*Agravo regimental improvido."*

*(STJ, AgRg no Resp 2008/0106836-0/MG, 2ª Turma, Rel. Ministro Humberto Martins, j. 02.10.2008, v.u)*

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557 do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º-A, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas. Desta feita, julgo monocraticamente o feito e **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com supedâneo no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de março de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020314-30.2009.403.0000/SP  
2009.03.00.020314-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : DATRIFER COM/ DE PECAS LTDA e outros  
: ANGELINA HELENA SIMEONI FERREIRA  
: OSMAR TADEU FERREIRA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITAQUAQUECETUBA SP  
No. ORIG. : 99.00.01238-1 A Vr ITAQUAQUECETUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União Federal, em face da r. decisão que, em sede de execução fiscal, **indeferiu o pedido de penhora eletrônica** através do sistema BACENJUD. Na r. decisão guerreada entendeu o juízo monocrático que o exequente aguarda o 16º Cartório de Imóveis fornecer cópia da matrícula do imóvel o qual se pretende proceder a penhora, razão por que é de indeferir-se a penhora eletrônica (fls. 31-32).

Irresignada, a União Federal sustenta que oficiou ao 16º Registro de Imóveis solicitando sobredita certidão, sem que, no entanto, obtivesse resposta. Defende que, ademais, o dinheiro possui prioridade na ordem legal de penhora, a teor do artigo 655-A do Código de Processo Civil, razão por que pugna pela concessão do efeito suspensivo.

**É o relatório.**

**Decido.**

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

Cumpre assinalar que a Lei Complementar n.º 118/05, ao autorizar a decretação de indisponibilidade de bens, preferencialmente por meio eletrônico, pretendeu tão-somente oferecer um instrumento mais célere e eficaz para realização de atos de constrição judicial, não tendo, no entanto, criado um novo instituto.

A penhora consiste no ato executivo que afeta determinado bem à execução, permitindo sua ulterior expropriação, e torna os atos de disposição do seu proprietário ineficazes em face do processo. Dessa forma, seu efeito é ocasionar a constrição do bem do devedor, independentemente da forma (do meio) com que seja efetivado.

Denota-se, portanto, que o que pretendeu o sistema criado pela novel legislação foi tão-somente agilizar a consecução dos bens da execução, que antes eram realizados através da expedição de ofícios, modalidade mais morosa e burocrática.

Desta feita, a impossibilidade de utilização do meio eletrônico não impede, em sendo o caso, que seja decretada indisponibilidade por outros meios, ainda que menos céleres.

Postas tais premissas, entendo que, no caso vertente, não há possibilidade de se efetivar a indisponibilidade dos bens da executada por outros fundamentos. Senão vejamos.

Entendo que o Estado-Juiz não deve, sob pena de violar o princípio da imparcialidade, substituir a exequente na produção da prova que lhe é pertinente, salvo nas hipóteses em que o credor tenha esgotado todos os meios disponíveis, sem, contudo, ter obtido o sucesso perseguido.

Neste passo, reputo conveniente breve digressão acerca do instituto da penhora on-line.

Nos idos de 2002 com vistas a conferir efetividade ao processo de execução na esfera trabalhista, foi firmado o convênio entre o Tribunal Superior do Trabalho e o Banco Central do Brasil permitindo a penhora on-line nos feitos afetos àquela Justiça.

Com a edição da Lei Complementar n.º 118/2005, transpassou-se o instituto da penhora on-line, também para a Justiça Comum, especialmente no ramo do direito tributário.

Introduzindo alterações no Código Tributário Nacional, disciplinou o novel regramento:

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

Altamente difundido nas execuções trabalhistas, o uso do sistema que permite tal bloqueio sempre foi muito tímido em outras áreas, e mesmo no âmbito da justiça especializada do trabalho, o referido instituto já foi objeto de ação direta de inconstitucionalidade - ADIN n.º 3091, movida pelo PFL - Partido da Frente Liberal, em 17-12-2003, pendente de julgamento.

No caso dos autos, não havendo qualquer comprovação de esgotamento de todas as vias para obtenção de bens penhoráveis, entendo que não há como autorizar a utilização da medida excepcional e extremada da penhora *on-line*, não merecendo reforma a decisão agravada.

Reputo conveniente sinalizar que entendo inaplicáveis aos executivos fiscais as alterações promovidas no Código de Processo Civil, isto por que, pelo princípio da especialidade, havendo regramento próprio não há falar-se na utilização de norma subsidiária.

De fato, o artigo 655-A (alterado por inclusão) disciplinou a forma de constrição de dinheiro existente em depósito ou aplicação financeira.

Assim, para viabilizar tal medida permite-se ao juiz que requisite informações à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, atualmente o *BACEN JUD*. Vale lembrar que, no entanto, o artigo 185-A do Código Tributário Nacional traz hipótese semelhante, a ser aplicada aos executivos fiscais, "**impondo, nesses casos, seu uso apenas após o esgotamento dos meios existentes à localização de bens penhoráveis**".

Nesse sentido, os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE ATIVOS FINANCEIROS DA CONTA-CORRENTE DA EMPRESA. EXCEPCIONALIDADE DESSA MEDIDA.**

1. A ausência de debate, na instância recorrida, sobre o dispositivo legal cuja violação se alega no recurso especial atrai, por analogia, a incidência da Súmula 282/STF.

2. Não viola o art. 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta.

3. Não pode ser conhecido o recurso especial que não ataca fundamento que, por si só, é apto a sustentar o juízo emitido pelo acórdão recorrido. Aplicação analógica da Súmula 283/STF.

4. Em observância ao consagrado princípio favor debitoris (art. 620 do CPC), tem-se admitido apenas excepcionalmente a penhora do faturamento ou das importâncias depositadas na conta-corrente da executada, desde que presentes, no caso, requisitos específicos que justifiquem a medida, quais sejam: a) realização de infrutíferas tentativas de constrição de outros bens suficientes a garantir a execução, ou, caso encontrados, sejam tais bens de difícil alienação; b) nomeação de administrador (arts. 678 e 719, caput, do CPC), ao qual incumbirá a apresentação da forma de administração e do esquema de pagamento; c) manutenção da viabilidade do próprio funcionamento da empresa.

5. Recurso especial a que se nega provimento."

(STJ, Resp 2006/0183666-8/RS, 1ª Turma, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, j. 27.03.2007, v.u)

**"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - FALTA DE PREQUESTIONAMENTO - SÚMULA 211/STJ BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS POR MEIO DO SISTEMA BACENJUD - NÃO ESGOTADOS OUTROS MEIOS DE PENHORA - IMPOSSIBILIDADE DE EXAME - SÚMULA 7/STJ.**

1. Da análise detida dos autos, verifica-se, que o Tribunal a quo não analisou, sequer implicitamente, o artigo 38 da Lei n. 4.595/64 e o artigo 11, I, da Lei n. 6.830/80, dispositivos tidos por supostamente violados pela agravante, incidindo enunciado da Súmula 211/STJ.

2. Com relação à alegada violação do art. 185-A do CTN, referente ao bloqueio de ativos financeiros do executado para garantia do crédito, esta Corte firmou entendimento no sentido de que a penhora bancária é cabível somente em situações excepcionais, atendidos alguns requisitos específicos que justifiquem a medida.

3. Ainda que se considere a possibilidade de bloqueio de ativos financeiros do executado para garantia do crédito, afastar o entendimento firmado pela Corte Regional acerca da ausência de esgotamento das diligências necessárias

*para localização de outros bens, ensejaria o reexame da matéria fático-probatória, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ.*

*Agravo regimental improvido."*

*(STJ, AgRg no Resp 2008/0106836-0/MG, 2ª Turma, Rel. Ministro Humberto Martins, j. 02.10.2008, v.u)*

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557 do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º-A, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas. Desta feita, julgo monocraticamente o feito e **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de março de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021548-18.2007.403.0000/SP

2007.03.00.021548-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : RIGOR ALIMENTOS LTDA  
ADVOGADO : FERNANDO BRANDAO WHITAKER  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 2007.61.05.000092-1 6 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo previsto no art. 557, §1º, do CPC contra decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento interposto de decisão de indeferimento de liminar em sede de mandado de segurança.

Verifica-se, pelos assentamentos cadastrais da Justiça Federal, a extinção do processo com a prolação de sentença de improcedência do pedido, destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento, bem como o agravo legal.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicados os recursos.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 09 de março de 2010.

Silvia Rocha

Juíza Federal Convocada

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019654-36.2009.403.0000/SP

2009.03.00.019654-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Silvia Rocha  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : LAURO ALOYSIO CHIES e outro  
ADVOGADO : MARIA DE FATIMA KLASER e outro  
CODINOME : LAURO ALOISIO CHIES  
AGRAVADO : NORMO CASIMIRO CHIES  
ADVOGADO : MARIA DE FATIMA KLASER e outro  
AGRAVADO : PRIMOROSA CANOAS S/A VEICULOS E AUTOPECAS e outro  
: ROADLINE DO BRASIL LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2006.61.82.015453-5 3F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Inicialmente, considerando que a empresa executada não tem interesse em recorrer e tampouco em contraminutar agravo de instrumento em face de decisão que inclui ou exclui seus sócios do pólo passivo da execução fiscal, proceda a Subsecretaria de Registros e Informações Processuais - UFOR a correção da etiqueta de autuação do presente recurso, fazendo constar como agravados apenas LAURO ALOYSIO CHIES e NORMO CASIMIRO CHIES (fls. 14/15).

O presente agravo de instrumento foi interposto pela União Federal contra a r. decisão que, em autos de execução fiscal, excluiu os sócios da empresa executada do pólo passivo do executivo fiscal.

Sustenta a recorrente, em síntese, a ocorrência de hipótese legal de responsabilização.

Formula pedido de efeito suspensivo que ora aprecio.

Neste juízo sumário de cognição, considerando a dicção dos artigos 134 e 135 do CTN que estabelecem a responsabilidade das pessoas designadas nos casos de impossibilidade de exigência do cumprimento da obrigação principal pelo contribuinte ou de responsabilidade por substituição desde que se comprove a prática de atos com excesso de poder ou infração de lei, reputo ausentes os requisitos do artigo 558 do CPC e **indefiro o efeito suspensivo ao recurso**.

Intimem-se os agravados para os fins do disposto no art. 527, inciso V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 04 de março de 2010.

Silvia Rocha

Juíza Federal Convocada

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028857-22.2009.403.0000/SP  
2009.03.00.028857-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : EMPRESA TEJOFRAN DE SANEAMENTO E SERVICOS LTDA  
ADVOGADO : ROGERIO SALUSTIANO LIRA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2009.61.05.009535-7 4 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu liminar para suspender a exigibilidade de crédito tributário, condicionando a medida, contudo, à prestação de caução pela impetrante.

Verifica-se, pelos assentamentos cadastrais da Justiça Federal, a extinção do processo com a prolação de sentença de improcedência do pedido, destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de março de 2010.

Silvia Rocha

Juíza Federal Convocada

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0098848-27.2005.403.0000/SP  
2005.03.00.098848-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : WILTON ROVERI  
AGRAVADO : LUCAS MACEDO DOS SANTOS e outro  
: JOSIANE MARIA DO NASCIMENTO SANTOS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2004.61.00.007008-2 12 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal de decisão que indeferiu pleito de tutela antecipada em sede de ação ordinária objetivando reintegração na posse de imóvel.

Verifica-se, pelos assentamentos cadastrais da Justiça Federal, a extinção do processo com a prolação de sentença de procedência do pedido, destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso.

Publique-se. Intime-se.

Despicienda a intimação dos agravados acerca da presente decisão tendo em vista que, regularmente intimados mediante edital (fls. 71), quedaram-se inertes (fls. 76).

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de março de 2010.

Silvia Rocha

Juíza Federal Convocada

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039475-26.2009.403.0000/SP  
2009.03.00.039475-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LAERTE AMERICO MOLLETA e outro  
AGRAVADO : SOLANGE LOPES STENGEL  
ADVOGADO : ANDRE MIRANDA CARVALHO DE FREITAS  
PARTE RE' : JULIO CESAR STENGEL  
ADVOGADO : CARLA ANGELICA MOREIRA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2007.61.00.030948-1 4 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal contra decisão proferida Juízo Federal da 4ª Vara de São Paulo - SP que, nos autos do processo da ação monitória ajuizada em face de Júlio César Stengel e Solange Lopes Stengel, tendo por objeto o contrato de crédito rotativo, deferiu os benefícios da Justiça Gratuita.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado de modo a indeferir o pedido de assistência judiciária gratuita à agravada.

Requer, caso seja o entendimento deste juízo a manutenção da gratuidade da justiça, esta se limita ao pagamento das taxas de recurso no caso de procedência da presente ação monitória, estando a agravada obrigada ao pagamento dos honorários advocatícios e despesas processuais arcadas pela agravante.

É o breve relatório.

Analisando os autos, observo que a agravante não instruiu o recurso adequadamente, deixando de anexar a cópia da certidão da respectiva intimação, na forma prevista no artigo 525, do Código de Processo Civil, que dispõe:

**A petição de agravo de instrumento será instruída:**

**I - Obrigatoriamente, com cópia da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado.**

Ocorre que cabe a parte agravante, desde logo, anexar ao recurso os documentos exigidos pela lei, não dispondo, o órgão julgador, da faculdade ou disponibilidade de determinar a instrução regular do agravo.

Nesse sentido, ensinam os juristas THEOTÔNIO NEGRÃO e JOSÉ ROBERTO F. GOUVÊA, em seu Código de Processo Civil e legislação processual em vigor (São Paulo, Saraiva, 2008, nota 6 ao artigo 525 do Código de Processo Civil, págs. 705-706):

**O agravo de instrumento deve ser instruído com as peças obrigatórias e também as necessárias ao exato conhecimento das questões discutidas. A falta de qualquer delas autoriza o relator a negar seguimento ao agravo ou à turma julgadora o não conhecimento dele (IX ETAB, 3ª conclusão; maioria).**

**A Corte Especial do STJ decidiu que, além das cópias obrigatórias referidas no inc. I do art. 525, a ausência de peça essencial ou relevante para a compreensão da controvérsia afeta a compreensão do agravo, impondo o seu não-conhecimento (STJ Corte Especial, ED no REsp 449486, rel. Min. Menezes Direito, j. 02/06/2004, rejeitaram os embs., cinco votos vencidos, DJU 06/09/2004, pág. 155). Na sistemática atual, cumpre à parte o dever de apresentar as peças obrigatórias e as facultativas - de natureza necessária, essencial ou útil, quando da formação do agravo para o seu perfeito entendimento, sob pena de não conhecimento do recurso (RSTJ 157/138; no mesmo sentido: RT 736/304, 837/241, JTJ 182/211). Ainda relativa-mente às referidas peças, a que se refere o art. 525-II do CPC, não é possível que o relator converta o julgamento em diligência para facultar à parte a complementação do instrumento, pois cabe a ela o dever de fazê-lo no momento da interposição do recurso (STJ Corte Especial, ED no REsp 509394, rel. Min. Eliana Calmon, j. 18/08/2004, negaram provimento, três votos vencidos, DJU 04/04/2005, pág. 157).**

Diante do exposto, NEGO SEGUIMENTO ao agravo, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo recursal, à Vara de origem para pensamento aos autos principais.

Int.

São Paulo, 11 de março de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002598-53.2010.403.0000/SP  
2010.03.00.002598-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : PERCIVAL DE ARAUJO COSTA  
ADVOGADO : MARCELLO DE OLIVEIRA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANTONIO BENTO JUNIOR e outro  
PARTE RE' : MP CONSULTORES ASSOCIADOS VISTORIAS ESPECIAIS LTDA -EPP e outro  
PARTE RE' : MYRIAM NUNES MARTINS DOS SANTOS  
ADVOGADO : MARCELLO DE OLIVEIRA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2008.61.04.006706-3 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Percival de Araújo Costa contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Santos- SP que, nos autos do processo da ação monitória ajuizada pela Caixa Econômica Federal, indeferiu o pedido de desbloqueio de valores depositados em sua conta corrente.

Neste recurso, ao qual pede seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado, com a ordem de desbloqueio de quantia depositada em sua conta corrente, sob o fundamento de que o valor corresponde ao benefício de sua aposentadoria.

É o breve relatório.

Dispõe o parágrafo 2º, do artigo 655-A do Código de Processo Civil:

**Compete ao executado comprovar que as quantias depositadas em conta corrente referem-se à hipótese do inciso IV do "caput" do art. 649 desta Lei ou que estão revestidas de outra forma de impenhorabilidade.**

Por sua vez, nos termos do artigo 649, inciso IV, do Código de Processo Civil, são absolutamente impenhoráveis:

**... os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, observado o disposto no § 3º deste artigo.**

Como se vê, os valores a título de aposentadoria são absolutamente impenhoráveis, na medida em que possuem caráter alimentar.



Nesse sentido, é o entendimento firmado pelos Egrégios Tribunais Regionais Federais:

**"MANDADO DE SEGURANÇA. BLOQUEIO INDISCRIMINADO DE VALORES DEPOSITADOS EM CONTA DESTINADA A PERCEPÇÃO DE PROVENTOS DE APOSENTADORIA E DE SUA COMPLEMENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. CONCESSÃO DA ORDEM.**

1. *Conquanto seja possível o bloqueio de ativos financeiros para satisfação de crédito regularmente inscrito em dívida ativa e executado, os vencimentos, remunerações e proventos não podem ser objeto de arresto, seqüestro ou penhora, exceto nos casos de prestação de alimentos resultante de decisão judicial (art. 48 da Lei n.º 8.112/90), uma vez que possuem natureza alimentar.*

2. *Configura-se flagrantemente ilegal a decisão judicial que determina indiscriminado bloqueio em conta destinada à percepção de proventos de aposentadoria, absolutamente impenhoráveis (inc. IV do art. 649 do CPC), que se destinam à subsistência do devedor e sua família.*

3. *Precedentes desta Corte. (MS 2004.01.00.026782-8/MG, Rel. Desembargador Federal Leomar Barros Amorim de Sousa, Quarta Seção, DJ de 28/10/2004, p.04; MS 2007.01.00.006744-7/AM, Rel. Juíza Federal Rosimayre Gonçalves De Carvalho (conv), Segunda Seção, DJ de 09/11/2007, p.09; MS 2005.01.00.069082-8/GO, Rel. Desembargador Federal Cândido Ribeiro, Segunda Seção, DJ de 13/07/2006, p.02)''.*

*(TRF1, MS nº 2004.01.00.000836-7 / BA, 1ª Seção, Relator Des. Fed. José Amílcar Machado, DJ 14/04/2008, pág. 33)*  
**"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PROCESSUAL CIVIL. PENHORA DE VALORES EM CONTA CORRENTE. VENCIMENTOS DE SERVIDOR PÚBLICO. IMPENHORABILIDADE. ARTIGO 649, IV, DO CPC.**

1. *Cabível a interposição do agravo por instrumento, nos termos da Lei nº 11.187/05, considerando tratar-se de decisão proferida em execução fiscal.*

2. *O inciso I do artigo 655 do Código de Processo Civil (redação dada pela Lei nº 11.382/06) não autoriza a penhora imediata de ativos financeiros, sendo necessário observar se os valores depositados são provenientes de vencimentos de servidores públicos, soldos ou salários, os quais são absolutamente impenhoráveis segundo o disposto no inciso IV do artigo 649 do mesmo diploma processual.*

3. *Não há necessidade de provar que o numerário depositado é utilizado na subsistência do executado ou de sua família, tampouco que seja utilizado no pagamento de contas e despesas correntes, pois é impenhorável "tudo quanto é recebido pelo servidor público, a qualquer título (RT 614/128, JTA 102/86), inclusive os proventos de aposentadoria (RJTJESP 110/286)" (Nota 23 ao art. 649 do Código de Processo Civil comentado por Theotonio Negrão e José Roberto F. Gouvêa, 38ª edição, Ed. Saraiva, p. 774). No mesmo sentido se orienta o C. STJ (REsp 118044, 3ª Turma, data da decisão: 04/05/2000, DJ: 12/06/2000, página 103, Rel. Ministro Ari Pargendler).*

4. *O agravante comprovou, por meio dos demonstrativos de pagamento acostados aos autos, que os valores depositados em suas contas correntes são provenientes tanto dos vencimentos do cargo de Procurador do Estado, como do pagamento das verbas de honorários advocatícios (fls. 91/96), sendo ambos protegidos pelo instituto da impenhorabilidade, a teor do inciso IV do art. 649 do CPC.*

5. *Agravo de instrumento a que se dá provimento''.*

*(TRF3, AG nº 2007.03.00.081943-1 / SP, 6ª Turma, Relator Juiz Lazarano Neto, DJ 14/01/2008, pág 1648)*

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSS. PENHORA SOBRE PERCENTUAL DE APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO.**

1. *São absolutamente impenhoráveis os proventos de aposentadoria (artigo 649 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 11.382/06).*

2. *Recurso improvido''.*

*(TRF1, AG nº 98.03.089247-9 / SP, 1ª Turma, Relator Desembargadora Federal Vesna Kolmar, DJ 13/09/2007, pág. 238).*

No entanto, não há, nos autos, qualquer elemento que permita concluir que o numerário existente na conta corrente do agravante é correspondente ao benefício de sua aposentadoria, razão pela qual deve ser mantido o bloqueio sobre o mesmo.

Diante do exposto, nego seguimento a este recurso, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 11 de março de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002270-26.2010.403.0000/SP

2010.03.00.002270-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

AGRAVANTE : JOSE RICARDO DA COSTA

ADVOGADO : GUSTAVO COSTA e outro

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 2010.61.03.000320-4 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Ao agravante foi deferida a gratuidade da justiça (fl. 11), razão pela qual está dispensado do pagamento das custas deste recurso.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por José Ricardo da Costa contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de São José dos Campos - São Paulo que, nos autos do processo da ação declaratória de inexistência de relação jurídica c.c danos morais proposta em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela, pleiteada com objetivo de cancelar o registro de seu nome no Serasa e nos demais órgãos de restrição ao crédito.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado.

Sustenta, em síntese, que nunca foi correntista da CEF e que, ao tentar adquirir peças de vestuário no final do ano de 2009, foi impedido de comprá-las sob o fundamento de que seu nome estava inscrito no cadastro de proteção ao crédito, referente a um empréstimo bancário contraído junto a instituição financeira sem qualquer anuência do mesmo, decorrendo, daí, a ilegalidade da cobrança.

É o breve relatório.

O artigo 273 do Código de Processo Civil estabelece como requisitos para a antecipação dos efeitos da tutela, a existência de elementos probatórios capazes de convencer o juiz acerca do direito do autor, cumulada com a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação, caracterizada pela necessidade urgente do postulante e possível ineficácia da sentença final (se procedente o pedido), ou que esteja evidenciado o abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do Réu.

Na hipótese, analisando o conteúdo deste processo, observo que não se evidenciaram os requisitos para a concessão da antecipação dos efeitos da tutela pretendida.

Examinando os autos, verifico que o pedido de cancelamento do lançamento do nome do agravante nos cadastros de inadimplentes decorre de empréstimo bancário contraído junto a instituição financeira, o qual, segundo afirma, foi feito sem sua anuência.

Da prova trazida aos autos não emerge, ao menos neste momento de cognição sumária, a convicção pela inexistência da dívida com a CEF, de modo a cancelar o lançamento do nome do agravante nos cadastros de inadimplentes.

O tema, assim, deverá ser analisado no decorrer da instrução processual, com a observância do contraditório, como bem asseverou o magistrado de primeiro grau.

E se depende de provas a serem produzidas, à evidência que não há prova inequívoca capaz de caracterizar a verossimilhança das alegações da parte autora, ora agravante.

Nesse sentido, confirmam-se as notas "6" ao artigo 273 (CPC, Theotonio Negrão, Saraiva, 2005, 37ª ed.), "verbis":

**"Havendo necessidade da produção de prova, descabe a outorga da tutela antecipada" (Lex-JTA 161/354);**

**"Só a existência de prova inequívoca, que convença da verossimilhança das alegações do autor, é que a autoriza o provimento antecipatório da tutela jurisdicional em processo de conhecimento." (RJTJERGS 179/251).**

Em assim sendo, considerando-se a ausência de elementos que me convencem do desacerto da decisão ora agravada, deve ser ela mantida.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento em razão da manifesta improcedência do pedido.

São Paulo, 11 de março de 2010.

RAMZA TARTUCE  
Desembargadora Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0105102-45.2007.403.0000/SP  
2007.03.00.105102-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : LUIZ RICARDO VIEIRA MACHADO e outro  
: HEINZ VON GUSSECK KLEINDIENST  
ADVOGADO : LUIZ ALBERTO ISMAEL JUNIOR e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PAULO FERNANDO BISELLI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : KVM ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA massa falida  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 97.07.05396-8 6 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

## DECISÃO

O presente agravo de instrumento foi interposto contra a r. decisão do MM. Juiz Federal da 6ª Vara Federal de São José do Rio Preto/SP pela qual, em incidente de exceção de pré-executividade objetivando a exclusão de sócios da devedora principal do pólo passivo de executivo fiscal por suposta ilegitimidade passiva e ocorrência de prescrição, acolheu em parte o pleito apenas para limitar a responsabilização dos agravantes às CDAs nºs 32.239.204-7, 32.239.194-6 e 32.239.200-4, por englobarem contribuições previdenciárias descontadas dos empregados e não repassadas à previdência social.

Sustentam os recorrentes, em síntese, que a inclusão de seus nomes no pólo passivo da demanda, por versar contribuição previdenciária de empregados, é inconstitucional, em face da inexistência de sentença criminal transitada em julgado, não elidida, assim, a presunção de inocência prevista no texto constitucional. Aduzem à iliquidez da execução, bem como a prescrição do crédito tributário.

Formulam pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Neste juízo sumário de cognição, não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão impugnada, diante da possibilidade de responsabilização dos administradores precisamente em vista de a cobrança englobar créditos decorrentes do desconto de contribuições devidas pelos segurados e para o caso não me parecendo afastada a responsabilidade solidária dos administradores nas hipóteses elencadas no artigo 135 do CTN, por outro lado, em relação à prescrição, considerando que os marcos interruptivos da prescrição alcançam os co-responsáveis ainda não citados, a teor do art. 125, III, do CTN ("a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, favorece ou prejudica aos demais") e na linha do entendimento do E. STJ., a exemplo do REsp 888449/ES (DJe 08.05.2008, Min. Rel. Castro Meira, 2ª Turma), de cuja ementa destaco "2. A interrupção da prescrição em desfavor da pessoa jurídica também projeta seus efeitos em relação aos responsáveis solidários. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público.", e da análise do processado verificando que a inscrição em dívida ativa ocorreu em 25/06/96 - CDA - fl. 26, e que o fluxo do prazo prescricional foi interrompido com a citação da empresa-executada em 16/09/1997 (art. 174, parágrafo único, I, do CTN, com a redação anterior à LC n.º 118/2005) - consoante certidão de fl. 42 e, diante deste quadro, se me deparando portanto que as citações dos ora agravantes ocorridas em 16/09/1997 - de acordo com a certidão de fl. 42 - e em 04/04/07 - por edital, de acordo com certidão de fl. 159 - tenham sucedido dentro de um lustro a contar do marco interruptivo e, quanto à suposta iliquidez da execução, considerando incabível a alegação em sede de exceção de pré-executividade, uma vez que demanda dilação probatória, reputo ausentes os requisitos do art. 558 do CPC e indefiro o efeito suspensivo ao recurso.

Intime-se o agravado, nos termos do art. 527, inciso V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 10 de março de 2010.

Silvia Rocha

Juíza Federal Convocada

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012000-66.2007.403.0000/SP

2007.03.00.012000-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : TERRACOM CONSTRUCOES LTDA  
ADVOGADO : DENNIS DE MIRANDA FIUZA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 2006.61.04.007768-0 2 Vr SANTOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão que indeferiu pleito de tutela antecipada em sede de ação anulatória de débito fiscal.

Verifica-se, de acordo com cópias acostadas às fls. 445/446, que o MM. Juiz "a quo" proferiu decisão declinando da competência, com remessa dos autos à Justiça do Trabalho, destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de março de 2010.  
Silvia Rocha  
Juíza Federal Convocada

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0088194-78.2005.403.0000/SP  
2005.03.00.088194-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : VOLKSWAGEN DO BRASIL LTDA IND/ DE VEICULOS AUTOMOTORES  
ADVOGADO : RENATO TADEU RONDINA MANDALITI  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 2005.61.14.006114-8 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão que indeferiu pleito de tutela antecipada em sede de ação anulatória de débito fiscal.

Verifica-se, pelos assentamentos cadastrais da Justiça Federal, a extinção do processo com a prolação de sentença de parcial procedência do pedido, destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento, bem como o regimental interposto.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicados os recursos.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de março de 2010.  
Silvia Rocha  
Juíza Federal Convocada

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020813-82.2007.403.0000/SP  
2007.03.00.020813-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : ROBECA PARTICIPACOES LTDA e outros  
: ROLF FELIX GRAICHEN  
: SERGIO GAGLIARDI  
: STEFANO ORSI  
: WALDEMAR SCHWAB  
: GIOVAN GREGORIO SAPORITO  
ADVOGADO : MARCELO BEVILACQUA DA CUNHA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 2004.61.03.004764-5 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em sede de ação anulatória, deferiu em parte pedido de liminar objetivando a não inscrição do nome dos agravantes em cadastros de devedores, limitando a abrangência da decisão aos débitos relativos a exercícios pretéritos.

Verifica-se, pelos assentamentos cadastrais da Justiça Federal, a extinção do processo com a prolação de sentença de improcedência do pedido, destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.  
Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de março de 2010.

Silvia Rocha

Juíza Federal Convocada

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032410-82.2006.403.0000/SP  
2006.03.00.032410-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : UNISOAP COSMETICOS LTDA  
ADVOGADO : LIDELAINE CRISTINA GIARETTA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 2006.61.00.005499-1 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu liminar no sentido de dispensar o impetrante do pagamento do depósito prévio de trinta por cento como condição de admissibilidade de recurso administrativo.

Verifica-se, de acordo com cópias acostadas aos autos às fls. 79/81, a extinção do processo com a prolação de sentença de improcedência do pedido, destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de março de 2010.

Silvia Rocha

Juíza Federal Convocada

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0124253-31.2006.403.0000/SP  
2006.03.00.124253-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : GOLDEN SHOPPING SAO BERNARDO  
ADVOGADO : LEANDRO MACHADO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 2006.61.14.006880-9 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu liminar no sentido de dispensar o impetrante do pagamento do depósito prévio de trinta por cento como condição de admissibilidade de recurso administrativo.

Verifica-se, pelos assentamentos cadastrais da Justiça Federal, a extinção do processo com a prolação de sentença de procedência do pedido, destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de março de 2010.  
Sílvia Rocha  
Juíza Federal Convocada

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015509-39.2006.403.0000/MS  
2006.03.00.015509-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : DUARTE E SILVA LTDA -EPP  
ADVOGADO : ROBERTO ROCHA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 2005.60.04.001074-8 1 Vr CORUMBA/MS

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em sede de ação ordinária, deferiu pleito de tutela antecipada para excluir o nome da agravada do CADIN, com imposição de multa diária.

Verifica-se, de acordo com cópias acostadas às fls. 91/95, a extinção do processo com a prolação de sentença de improcedência do pedido, destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de março de 2010.  
Sílvia Rocha  
Juíza Federal Convocada

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0091953-16.2006.403.0000/SP  
2006.03.00.091953-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : METALLINCE IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : CARLA ANDREIA ALCANTARA COELHO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 2006.61.18.000998-1 1 Vr GUARATINGUETA/SP

**DECISÃO**

Trata-se de agravo previsto no art. 557, §1º, do CPC contra decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento interposto de decisão de indeferimento de liminar em sede de mandado de segurança.

Verifica-se, conforme cópias acostadas às fls. 128/134, a extinção do processo com a prolação de sentença de procedência do pedido, destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento, bem como o agravo legal.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicados os recursos.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 09 de março de 2010.

Silvia Rocha

Juíza Federal Convocada

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026862-76.2006.403.0000/SP

2006.03.00.026862-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE : VIRGILIO DANTAS RIBEIRO e outro

: CLEUZA MENDES DANTAS RIBEIRO

ADVOGADO : JOAO BOSCO BRITO DA LUZ

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LOURDES RODRIGUES RUBINO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

No. ORIG. : 2005.61.04.012051-9 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão de deferimento parcial de tutela antecipada.

Verifica-se, pelas informações prestadas pelo MM. Juízo "*a quo*" (fls. 168/178), a prolação de sentença, julgando parcialmente procedente o pedido, destarte, carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, **julgo prejudicado** o recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 09 de março de 2010.

Silvia Rocha

Juíza Federal Convocada

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0118593-56.2006.403.0000/SP

2006.03.00.118593-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ANDRE LUIZ VIEIRA

AGRAVADO : JOSE BENEDITO DE LIMA e outro

: DIVA DOS REIS LADEIRA LIMA

ADVOGADO : JANAINA FERREIRA GARCIA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP

No. ORIG. : 2006.61.14.006561-4 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão que deferiu parcialmente a antecipação dos efeitos da tutela, para impedir atos de execução extrajudicial e seus efeitos.

Verifica-se, pelos assentamentos cadastrais da Justiça Federal, o trânsito em julgado da sentença e a baixa definitiva ao arquivo dos autos originais, carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, **julgo prejudicado** o recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 09 de março de 2010.  
Sílvia Rocha  
Juíza Federal Convocada

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016786-27.2005.403.0000/SP  
2005.03.00.016786-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : WALTER VICENTE e outro  
: LUCIA ELENA LISBOA VICENTE  
ADVOGADO : PAULA CAETANO DE SOUZA SILVEIRA  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ADRIANO MOREIRA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 2004.61.05.016820-0 6 Vr CAMPINAS/SP

**DECISÃO**

Trata-se de agravo regimental contra o deferimento parcial de efeito suspensivo ao agravo de instrumento interposto de decisão que indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

Verifica-se, pelas informações prestadas pelo MM. Juízo "*a quo*" (fls. 123/127), a prolação de sentença, julgando improcedente o pedido, destarte, carecendo de objeto o presente agravo de instrumento, bem como o agravo regimental.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, **julgo prejudicados os recursos**.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 09 de março de 2010.  
Sílvia Rocha  
Juíza Federal Convocada

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0048022-89.2008.403.0000/SP  
2008.03.00.048022-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : ADRIANA RIBEIRO DA SILVA  
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro  
REPRESENTANTE : CADMESP CONSULTORIA EM FINANCIAMENTOS IMOBILIARIOS LTDA  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JULIA LOPES PEREIRA  
PARTE RE' : FAMILIA PAULISTA CREDITO IMOBILIARIO S/A  
ADVOGADO : OSCAR MORAES CINTRA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2008.61.00.010570-3 25 Vr SAO PAULO/SP



DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão de indeferimento de tutela antecipada.

Verifica-se, pelos assentamentos cadastrais da Justiça Federal, que foi proferida sentença nos autos originais, julgando improcedente o pedido, razão pela qual o presente agravo carece de objeto.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, **julgo prejudicado** o recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de março de 2010.

Silvia Rocha

Juíza Federal Convocada

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038341-95.2008.403.0000/SP

2008.03.00.038341-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE : MARCELO LAMBIASI e outro

: SIMONE MARQUES FARIAS

ADVOGADO : ROSINEIA DALTRINO e outro

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2008.61.00.023067-4 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão de indeferimento de tutela antecipada.

Verifica-se, pelas informações prestadas pelo MM. Juízo "*a quo*", a prolação de sentença, julgando improcedente o pedido, destarte, carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, **julgo prejudicado** o recurso.

Publique-se. Intime-se.

À Subsecretaria para juntada das informações encaminhadas pelo MM. Juízo "*a quo*".

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 09 de março de 2010.

Silvia Rocha

Juíza Federal Convocada

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0086520-94.2007.403.0000/SP

2007.03.00.086520-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE : LIBERTY PAULISTA SEGUROS S/A

ADVOGADO : MARCIO ROBERTO GOTAS MOREIRA

AGRAVADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT

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

No. ORIG. : 2007.61.00.019879-8 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação regressiva de ressarcimento, foi reconhecida a incompetência absoluta daquele juízo e determinada a remessa dos autos a uma das Varas da Justiça Federal da Seção Judiciária do Amazonas.

Verifica-se, pelas informações prestadas pelo MM. Juízo "a quo" (fls. 175/177), a prolação de sentença nos autos da Exceção de Incompetência, julgando procedente a exceção e determinando a remessa dos autos a uma das Varas da Justiça Federal da Seção Judiciária dos Amazonas, destarte, carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, **julgo prejudicado** o recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 09 de março de 2010.

Silvia Rocha

Juíza Federal Convocada

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011733-60.2008.403.0000/SP  
2008.03.00.011733-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : YOLANDA FORTES Y ZABALETA  
AGRAVADO : ANDREA DE MIRANDA BERTAGNI  
ADVOGADO : OTTAVIANO BERTAGNI JUNIOR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2008.61.00.006841-0 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão de deferimento de medida liminar.

Verifica-se, pelas informações prestadas pelo MM. Juízo "a quo" (fls. 43/46), a prolação de sentença de extinção do feito, destarte, carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, **julgo prejudicado** o recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 09 de março de 2010.

Silvia Rocha

Juíza Federal Convocada

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044255-43.2008.403.0000/SP  
2008.03.00.044255-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : JOAO JOSE NICOLIELO CONFETTI  
ADVOGADO : ROBERTA CONFETTI GATSIOS e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro  
AGRAVADO : CAIXA SEGURADORA S/A  
ADVOGADO : RENATO TUFISALIM  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 2005.61.02.013327-2 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão pela qual, em autos de ação ordinária versando matéria de contrato de financiamento de imóvel, foi indeferido pedido de realização de prova pericial.

Verifica-se, pelas informações prestadas pelo MM. Juízo "*a quo*", que houve a reconsideração da decisão (fl. 345), destarte, carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Ante o exposto, nos termos do artigo 529 do CPC e 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, **julgo prejudicado** o recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 09 de março de 2010.

Silvia Rocha

Juíza Federal Convocada

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019750-51.2009.403.0000/SP  
2009.03.00.019750-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : CRW IND/ E COM/ DE PLASTICOS LTDA  
ADVOGADO : ANNA CECILIA ARRUDA MARINHO e outro  
: FABIO BOCCIA FRANCISCO  
: ANA FLAVIA IFANGER AMBIEL DE CASTRO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2005.61.19.005870-4 3 Vr GUARULHOS/SP

Decisão

1. Fl. 210: **ANOTE-SE.**

2. Fl. 211: A agravante aderiu ao parcelamento previsto na Lei nº 11941/2009, requerendo a desistência do recurso.

Diante do exposto, **HOMOLOGO a desistência do recurso de fls. 193/199**, nos termos do artigo 33, inciso VI do Regimento Interno desta Corte Regional c.c. o artigo 501 do Código de Processo Civil, para que produza seus regulares e jurídicos efeitos.

Remetam-se os autos à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.

Int.

São Paulo, 08 de março de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036634-58.2009.403.0000/SP  
2009.03.00.036634-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : PACAEMBU AUTOPECAS LTDA e outros  
ADVOGADO : EDUARDO PEREZ SALUSSE e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2006.61.82.020917-2 9F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

1. Fls. 458/459: **ANOTE-SE.**

2. Fls. 460/465: Trata-se de embargos de declaração opostos por PACAEMBU AUTOPEÇAS LTDA e OUTROS contra a decisão de fls. 454/455, que deu provimento ao recurso de agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, para que os embargos do devedor sejam recebidos sem o efeito suspensivo.

Sustenta, em síntese, que a decisão embargada está eivada de omissão e contradição, vez que decide sobre matéria totalmente divorciada daquela suscitada neste agravo de instrumento. Alega, ainda, que não houve pronunciamento sobre violação ao disposto nos artigos 128, 245, 247, 248, 249, 250, 293 e 460, todos do Código de Processo Civil. Pede, assim, seja sanada a irregularidade, reformando-se o decisão, até porque o esclarecimento se faz necessário para fins de prequestionamento.

### **É O RELATÓRIO.**

#### **DECIDO.**

Não há na decisão embargada qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração. Com efeito, a decisão embargada deixou expresso que, ainda que insuficiente a garantia, os embargos à execução devem ser recebidos, mas sem o efeito suspensivo, visto que a suspensão da execução impediria a exequente de suprir a insuficiência da penhora com o reforço.

E, no caso, não há necessidade de se suspender a exigibilidade do crédito, para obtenção de certidão positiva de débito com efeitos de negativa, visto que o artigo 206 do Código Tributário Nacional prevê que "a certidão de que consta a existência de créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora", tem os mesmos efeitos da certidão negativa de débito.

Ressalte-se, ademais, que não houve qualquer afronta ao disposto nos artigos 128, 245, 247, 248, 249, 250, 293 e 460, todos do Código de Processo Civil.

O que se observa da leitura das razões expendidas pela parte embargante é sua intenção de alterar o julgado, devendo, por isso, se valer do recurso próprio.

A propósito, aliás, a jurisprudência é no sentido de que os embargos de declaração não se prestam a instaurar uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada:

***A mera insatisfação com o resultado da demanda não viabiliza a oposição de embargos declaratórios, que, na dicção do art. 535 do Código de Processo Civil, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade e eliminar contradição existentes no julgado, vícios esses inexistentes na espécie.***

*(STJ, EAREsp nº 963215 / RN, 5ª Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJ 28/04/2008, pág. 1)*

***... são descabidos os presentes embargos, haja vista que sua real intenção não é sanar algum vício no acórdão embargado, e sim rediscutir o julgado, buscando efeitos infringentes, o que não é viável em razão dos rígidos contornos processuais desta espécie de recurso.***

*(STJ, EDREsp nº 990310 / RS, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJ 14/04/2008, pág. 1)*

E se a embargante pretende recorrer às superiores instâncias, com prequestionamento, lembro que os embargos de declaração não se prestam a tal finalidade se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

***... os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo, omissão, obscuridade ou contradição (EDcl no MS 10286 / DF, Rel. Min. Félix Fischer).***

*(AREsp nº 1022887 / SP, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJ 22/04/2008, pág. 1)*

Diante do exposto, **CONHEÇO destes embargos de declaração, mas para REJEITÁ-LOS.**

São Paulo, 09 de março de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035971-12.2009.403.0000/SP

2009.03.00.035971-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : RHESUS MEDICINA AUXILIAR LTDA  
ADVOGADO : RENATO DE LUIZI JUNIOR e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

PARTE RE' : NEUSA DA COSTA VAZ e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2007.61.82.041601-7 8F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Fls. 135/141: Trata-se de embargos de declaração opostos por RHESUS MEDICINA AUXILIAR LTDA contra decisão de fls. 132/134, que deu provimento ao recurso de agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, para reconhecer a decadência em relação às competências de 01/1999 (CDA nº 35.715.134-8) e de 07/1999 a 01/2000 (CDA nº 35.715.141-0), determinando o prosseguimento da execução fiscal quanto ao débito remanescente.

Alega, em síntese, que a decisão embargada está eivada de omissão, pois, não obstante tenha acolhido parcialmente a exceção de pré-executividade, para excluir as parcelas atingidas pela decadência, deixou de fixar os honorários advocatícios.

Pede, assim, seja sanada a irregularidade, reformando-se a decisão embargada.

#### É O RELATÓRIO.

#### DECIDO.

A decisão embargada, não obstante tenha acolhido parcialmente a exceção de pré-executividade, para excluir as parcelas atingidas pela decadência, deixou de fixar os honorários advocatícios.

Resta, pois, evidenciada a omissão apontada pela embargante.

Os encargos de sucumbência são ônus do processo e devem ser suportados pelo vencido, nos termos do Código de Processo Civil:

**Art. 20 - A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios.**

.....  
**§ 4º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo anterior. (grifei)**

E sobre a condenação de honorários advocatícios nos processos de execução, a Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça firmou o seguinte entendimento:

**EXECUÇÃO - HONORÁRIOS DE ADVOGADO - ART. 20, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 8952/94.**

**1. A nova redação do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil deixa indubitoso o cabimento de honorários de advogado em execução, mesmo não embargada, não fazendo a lei, para esse fim, distinção entre execução fundada em título judicial e execução fundada em título extrajudicial.**

**2. Recurso especial conhecido e provido.**

(REsp nº 140403 / RS, Relator Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, DJ 05/04/1999, pág. 71)

Assim, no caso, embora em sede de exceção de pré-executividade, o fato é que a parte executada foi citada para pagamento da dívida e se defendeu, sendo devidos os honorários advocatícios, como já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - ACOLHIMENTO PARCIAL - CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - POSSIBILIDADE.**

**1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem posicionamento de ser cabível a condenação em verba honorária, nos casos em que a Exceção de Pré-Executividade for julgada procedente, ainda que parcialmente, uma vez que se instaurou o contraditório.**

**2. Agravo Regimental não provido.**

(AgRg no REsp nº 1121150 / SC, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 07/12/2009)

**EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - ACOLHIMENTO PARCIAL - CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CABIMENTO - ART. 20, § 4º, DO CPC.**

**1. "É forçoso reconhecer o cabimento da condenação da Fazenda Pública em honorários advocatícios na hipótese de oferecimento da exceção de pré-executividade, a qual, mercê de criar contenciosidade incidental na execução, pode perfeitamente figurar como causa imediata e geradora do ato de disponibilidade processual, sendo irrelevante a falta de oferecimento de embargos à execução, porquanto houve a contratação de advogado, que, inclusive, peticionou nos autos" (AgRg no Ag nº 754884 / MG, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 19/10/2006).**

**2. É perfeitamente cabível a condenação da Fazenda Pública em honorários advocatícios na hipótese de acolhimento parcial de exceção de pré-executividade apresentada no executivo fiscal, ainda que o feito executório não seja extinto, uma vez que foi realizado o contraditório. Precedentes: Resp nº 868183 / RS, Rel. p/ Ac. Min. Luiz Fux, DJ de 11/06/2007; REsp n.º 306962 / SC, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 21/03/2006; REsp n.º 696177 / PB, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ de 22/08/2005; AgRg no REsp nº 670038 / RS, Rel. Min. José Delgado, DJ de 18/04/2005; e AgRg no REsp n.º 631.478/MG, Rel. Min. Nancy Andrigui, DJ de 13/09/2004.**

**3. Recurso especial provido. Condenação do recorrido ao pagamento de honorários advocatícios ora fixados em 10% sobre o valor da dívida, ou seja, R\$ 77162,68 (setenta e sete mil, cento e sessenta e dois reais e sessenta e oito centavos), com base no art. 20, § 4º, do CPC.**

(REsp nº 837235 / DF, 1ª Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, DJ 10/12/2007, pág. 299)

No caso concreto, a exceção de pré-executividade foi acolhida parcialmente, para excluir as parcelas do débito atingidas pela decadência, devendo ser os honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), valor que se harmoniza com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, com fundamento no artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil.

E, de acordo com os julgados desta Colenda Quinta Turma, é razoável, nos casos em que o co-responsável é excluído do pólo passivo da execução fiscal, a fixação dos honorários advocatícios em torno de R\$ 1.000,00 (mil reais):

**AGRAVO DE INSTRUMENTO - ACOLHIMENTO EXCEÇÃO DE PRÉ EXECUTIVIDADE - EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL - CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

*1. De acordo com jurisprudência do C. STJ e desta E. Corte, acolhida a Exceção de Pré Executividade pondo fim à execução fiscal, cabível a condenação aos honorários advocatícios, os quais têm sido estabelecidos no importe de R\$ 1.000,00 (um mil reais).*

*2. Precedentes do STJ e deste Tribunal.*

*3. Recurso desprovido.*

(AI nº 2006.03.00.111817-1 / SP, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, DJF3 CJI 12/07/2009, pág. 170)  
**TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE ACOLHIDA, PARA EXCLUIR O AGRAVANTE DO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - AGRAVO IMPROVIDO.**

*1. Hipótese em que a exceção de pré-executividade oposta por PEDRO LUIZ ALVES foi acolhida para excluí-lo do pólo passivo da execução, condenando a exequente a lhe pagar honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais).*

*2. Embora em sede de exceção de pré-executividade, o fato é que o agravado foi citado para pagamento da dívida e se defendeu, sendo devidos os honorários advocatícios.*

*3. No caso, deve a exequente arcar com o pagamento de honorários advocatícios, mantidos, em conformidade com os julgados desta Colenda Turma, em R\$ 1.000,00 (um mil reais), valor que se harmoniza com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, com fundamento no art. 20, § 4º, do CPC.*

*4. Agravo improvido.*

(AI nº 2008.03.00.031365-5 / SP, Relator Juiz Federal Convocado Hélio Nogueira, DJF3 11/02/2009, pág. 246)  
**EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA - CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ART. 20, § 4º, DO CPC - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.**

*1. Hipótese em que a sentença, ao acolher a exceção de pré-executividade e julgar extinto o feito, sem apreciação do mérito, sob o fundamento de inadequação da via eleita, por não se tratar de título executivo o contrato celebrado entre as partes, deixou de condenar a exequente ao pagamento de honorários advocatícios.*

*2. Os encargos de sucumbência são ônus do processo e devem ser suportados pelo vencido, nos termos do art. 20 do CPC.*

*3. Embora em sede de exceção de pré-executividade, o fato é que o apelante foi citado para pagamento da dívida e se defendeu, sendo devidos os honorários advocatícios.*

*4. Honorários advocatícios fixados, em conformidade com os julgados desta Colenda Turma, em R\$ 1.000,00 (mil reais), valor que se harmoniza com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, com fundamento no art. 20, § 4º, do CPC.*

*5. Recurso parcialmente provido.*

(AI nº 2003.03.99.003568-1 / MS, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, DJU 04/12/2007, pág. 528)  
**PROCESSUAL CIVIL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

*1. O excipiente não se exime do pagamento de honorários advocatícios. Do mesmo modo que o acolhimento da exceção culmina com a extinção do processo em favor do excipiente, a sua rejeição implica o normal prosseguimento da execução, o que equivale à sucumbência do excipiente. A fixação de honorários advocatícios, in casu, não decorre da natureza jurídica da exceção, mas, sim, do contraditório que por meio dela se instaura.*

*2. Na exceção de pré-executividade, assim como nos embargos, os honorários advocatícios devem ser fixados, à vista do disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil e dos padrões jurisprudencialmente aceitos, em R\$ 1.000,00 (mil reais), corrigidos monetariamente.*

*3. Apelação parcialmente provida.*

(AC nº 2004.03.99.000788-4 / SP, Relator Desembargador Federal André Nekatschalow, DJ8 14/11/2007, pág. 569)

Por fim, vale observar que, embora os embargos de declaração, via de regra, não se prestem à modificação do julgado, essa possibilidade há que ser admitida se e quando evidenciado um equívoco manifesto, de cuja correção também advém a modificação do julgado, como é o caso.

Nesse sentido, ensinam os juristas THEOTÔNIO NEGRÃO e JOSÉ ROBERTO F. GOUVÊA, em seu *Código de Processo Civil e legislação processual em vigor* (São Paulo, Saraiva, 2008, nota "6" ao artigo 535 do Código de Processo Civil):

*... é inegável que modificações poderão ocorrer no julgamento dos embargos, como conseqüência indissociável da extirpação do vício autorizador da sua oposição. Assim: "Embargos declaratórios não se prestam a modificar capítulo decisório, salvo quando a modificação figure conseqüência inarredável da sanção do vício de omissão, obscuridade ou contradição do ato embargado" (STF 1ª T., AI 495880 - AgRg - EDcl, rel. Min. Cezar Peluso, j. 28/03/06, rejeitaram os embs., v.u., DJU 28/04/06, pág. 21). Também: "A obtenção de efeitos infringentes, como pretende a embargante, somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos*

*defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício; bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (STJ 3ª Seção, MS 11760 - EDcl, rel. Min. Laurita Vaz, j. 27/09/06, rejeitaram os embs., v.u., DJU 30/10/06, pág. 238).*

*Ainda: "Os embargos declaratórios têm efeito infringente se da correção do vício surgir premissa incompatível com aquela estabelecida no julgamento embargado" (STJ 3ª Turma, AI 568934 - AgRg - EDcl, Min. Gomes de Barros, j. 13/02/07, DJU 20/04/07).*

*O STF teve um papel decisivo para a afirmação dos efeitos modificativos dos embargos de declaração (v. RISTF 337, nota 3). Atualmente, tais efeitos são aceitos pelas demais Cortes judiciais do país, de modo que, excepcionalmente, permite-se que esse recurso modifique a decisão embargada. Isso é visto sobretudo nas hipóteses de erro evidente, que a jurisprudência se encarregou de integrar aos vícios passíveis de sanção via embargos de declaração.*

Diante do exposto, **CONHEÇO dos embargos e lhes DOU PROVIMENTO**, para condenar a parte exequente ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em R\$ 1.000,00 (mil reais). Mantenho, quanto ao mais, a decisão embargada.

Int.

São Paulo, 09 de março de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023577-70.2009.403.0000/SP

2009.03.00.023577-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : HOSPITAL E MATERNIDADE SAO MIGUEL S/A  
ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2008.61.82.027164-0 3F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Fl. 443: A agravante aderiu ao parcelamento previsto na Lei nº 11941/2009, requerendo a baixa e arquivamento deste recurso.

Diante do exposto, **HOMOLOGO a desistência do recurso de fls. 429/440**, nos termos do artigo 33, inciso VI do Regimento Interno desta Corte Regional c.c. o artigo 501 do Código de Processo Civil, para que produza seus regulares e jurídicos efeitos.

Remetam-se os autos à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0040511-06.2009.403.0000/SP

2009.03.00.040511-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE LENCOIS PAULISTA  
ADVOGADO : SANDRO HENRIQUE ARMANDO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SJJ - SP  
No. ORIG. : 2009.61.08.007483-6 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo MUNICÍPIO DE LENÇÓIS PAULISTA contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara de Bauru que, nos autos do mandado de segurança impetrado em face do Sr.

DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM BAURU, objetivando afastar a exigência da contribuição previdenciária sobre subsídios pagos a exercentes de mandatos eletivos e ver reconhecido o seu direito de restituir os valores indevidamente recolhidos, **deferiu parcialmente a liminar pleiteada**, para determinar que se considere, para efeitos de compensação, os créditos tributários recolhidos a partir de 08/1998, inerentes ao processo administrativos nº 35475.001167/2005-17.

Considerando que, nos autos principais, foi proferida sentença de mérito, concedendo a segurança, como se vê de fls. 31/38, **DOU POR PREJUDICADO este recurso**, em face da perda de seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Remetam-se os autos à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0041074-34.2008.403.0000/SP

2008.03.00.041074-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

AGRAVANTE : JOSE PAIXAO SOARES DE SIQUEIRA e outro

: IZABEL MORENO ARBOLEIA

ADVOGADO : LUCIANE DE MENEZES ADAO e outro

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2002.61.00.021423-0 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Insurgem-se os agravantes contra decisão que, nos autos do processo da ação declaratória de quitação de contrato habitacional c.c. revisão das prestações e do saldo devedor, ajuizada em face da Caixa Econômica Federal, determinou o seguinte (fls. 325/326):

".....

**13. Ultimeadas as providências acima, abra-se conclusão para sentença.**

**14. Sem prejuízo das providências acima, casso a tutela antecipada e declaro a ineficácia de todos os atos praticados com base nela, com fundamento no § 4.º do artigo 272 do Código de Processo Civil. A partir da publicação desta decisão a ré fica autorizada a executar a hipoteca, no caso de falta de pagamento dos encargos mensais nos valores por ela cobrados nos termos do contrato. A leitura de contestação revela faltar às alegações dos autores verossimilhança e prova inequívoca delas, pelos seguintes motivos:**

**i) os autores excluíram o Coeficiente de Equiparação Salarial - CES nos cálculos dos encargos mensais. O CES está previsto na entrevista-proposta (fls. 154/155), que é parte integrante de todos os contratos firmados no Sistema Financeiro da Habitação, cuja existência foi omitida na petição inicial. A previsão do CES no contrato é o quanto basta para autorizar sua cobrança, independentemente de o negócio haver sido celebrado antes da Lei 8.692/93. Nesse sentido é pacífica a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (REsp 568192/RS; RECURSO ESPECIAL 2003/0146159-7 Relator(a) Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO (1108) Órgão Julgador T3 -**

**TERCEIRA TURMA Data do Julgamento 20/09/2004 Data da Publicação/Fonte DJ 17.12.2004 p.525);**

**ii) não houve qualquer ilegalidade no repasse às prestações, a partir de julho de 1994, da correção monetária aplicada sobre os salários na data-base, com base na variação da Unidade Real de Valor - URV, em face do que estabelece o artigo 27 da Lei n.º 8.880/94, segundo o qual se da revisão salarial na data-base prevista nessa norma houve variação salarial, pela cláusula do PÉS/CP deve ser repassada como correção monetária da prestação. O Superior Tribunal de Justiça também vem decidindo no mesmo sentido (RESP 394671 / PR; RECURSO ESPECIAL 2001/0191002-0 Fonte DJ DATA:16/12/2002 PG:00252 Relator Min. LUIZ FUX**

**(1122) Data da Decisão 19/11/2002 Orgão Julgador T1 - PRIMEIRA TURMA; REsp 576.638/RS, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 03.05.2005, DJ 23.05.2005 p. 292);**

**iii) não há sequer indício de descumprimento, pela ré, do Plano de Equivalência Salarial - PES, previsto no contrato para o reajuste dos encargos mensais. A petição inicial não está instruída com os demonstrativos de salários do mutuário devedor principal tampouco com declaração dos sindicatos a que pertenceu;**

**iv) os autores recalcularam o encargo mensal inicial e os subseqüentes com base na taxa de juros de 9,7% ao ano, percentual este não previsto no contrato, que estabelece taxa efetiva de juros de 10,14307% ao ano. Nas operações do Sistema Financeiro da Habitação não existe limitação de cobrança da taxa de juros ao percentual de 10% ao ano. A norma do artigo 6.º, "e", da Lei 4.380, de 21.8.1964, estabeleceu essa limitação apenas para os contratos que contivessem todas as especificações descritas no artigo 5.º, dessa lei. O Superior Tribunal de Justiça pacificou a**



*questão de que "O referido dispositivo não estabelece limitação da taxa de juros, apenas dispõe sobre as condições para a aplicação do reajuste previsto no artigo 5º da mesma Lei" (EREsp 415.588/SC, Rel. Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 24.09.2003, DJ 01.12.2003 p. 257).*

*v) as questões relacionadas à amortização do saldo devedor e de sua atualização não interferem nos valores dos encargos mensais nem os modificam, tendo sentido somente se aquele saldo for liquidado antecipadamente ou para amortizações parciais, inclusive porque eventual saldo residual tem a cobertura do Fundo de Compensação das Variações Salariais - FCVS.*

*Publique-se".*

Neste recurso, pedem o deferimento do efeito suspensivo para (fl. 14):

- 1- Autorizar a continuidade dos depósitos judiciais das parcelas vincendas ou o pagamento diretamente à CEF, no montante incontroverso apresentado pelos mutuários;
- 2- Suspender a prática de atos de execução extrajudicial, sob o argumento da inconstitucionalidade do DL 70/66;
- 3- Impedir a inscrição de seus nomes em cadastros de inadimplentes.

Considerando que, nos autos principais, foi proferida sentença de mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, julgando parcialmente procedente o pedido, conforme cópia juntada aos autos (fls. 370/380), dou por prejudicado este agravo de instrumento em face da perda de seu objeto nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Remetam-se os autos à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 09 de março de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0083270-53.2007.403.0000/SP

2007.03.00.083270-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : IND/ E COM/ DE DOCES SANTA FE LTDA e outros  
: MATILDE FERNANDES PASCOAL DOS SANTOS  
: SEVERINO PASCOAL DOS SANTOS  
ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
AGRAVANTE : IND/ E COM/ DE DOCES SANTA FE LTDA e outros  
ADVOGADO : PEDRO WANDERLEY RONCATO e outros  
No. ORIG. : 2002.61.82.046170-0 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

1. Fl. 407: A renúncia de mandato diz respeito exclusivamente à agravante IND/ E COM/ DE DOCES SANTA FE LTDA, e não ao co-executados MATILDE FERNANDES PASCOAL DOS SANTOS e SEVERINO PASCOAL DOS SANTOS. Assim, em relação a eles, **TORNO SEM EFEITO a decisão de fl. 410.**

E, tendo em vista o decurso do prazo para interposição de recurso dos referidos agravantes, **CERTIFIQUE-SE o trânsito em julgado do acórdão de fls. 403/405.**

2. Fls. 413 e 429: **ANOTE-SE.**

E, considerando que a empresa agravante aderiu ao parcelamento previsto na Lei nº 11941/2009, renunciando ao direito de interpor novos recursos, **CERTIFIQUE-SE, também em relação a ela, o trânsito em julgado do acórdão de fls. 403/405.**

Após, remetam-se os autos à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.

Int.

São Paulo, 09 de março de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030890-82.2009.403.0000/SP  
2009.03.00.030890-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : SYLVIA CRISTINE BELLIO  
ADVOGADO : RENATO DA FONSECA NETO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
PARTE RE' : SENTRY CVR STORAGE SYSTEMS LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2008.61.82.031712-3 6F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Fls. 266/267: A decisão que negou seguimento ao recurso está embasada em jurisprudência dominante nesta Egrégia Corte Regional, de acordo com os julgados transcritos em seu bojo, e não do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme ficou consignado na parte dispositiva da decisão.

Assim sendo, corrijo o erro material da parte dispositiva da decisão de fls. 266/267, que passa a ter a seguinte redação:

***Diante do exposto, tendo em vista que o recurso está em confronto com a jurisprudência desta Egrégia Corte Regional, NEGO-LHE SEGUIMENTO, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.***

Após, retornem conclusos, para julgamento do agravo previsto no artigo 557, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 09 de março de 2010.  
RAMZA TARTUCE  
Desembargadora Federal

#### Expediente Nro 3495/2010

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 98.03.053636-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : Uniao Federal - MEX  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
APELADO : CASSIO ELMO GONCALVES GALLO  
ADVOGADO : VALDIR MATOS BETONTI  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS  
No. ORIG. : 96.00.05696-0 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e apelação interposta pela União contra a sentença de fls. 43/49 que, ao conceder em parte a segurança, determinou que a autoridade imperada promova o pagamento de ajuda de custo, no valor de duas remunerações, referentes à incorporação obrigatória, e mais duas referentes ao licenciamento.

Foi convertido o julgamento em diligência à minguada da intimação da União (fls. 54/55 e57).

Apela a União e alega, em síntese, que o mandado de segurança não é o meio apropriado para se intentar ação de cobrança, consoante a Súmula n; 269, do Supremo Tribunal Federal. No mérito, sustenta que o impetrante realizou o Serviço Militar Obrigatório, sob a forma de Estágio de Adaptação e Serviço (EAS), fazendo jus somente à indenização da passagem (fls. 64/71).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 73/76).

Manifestou-se a Procuradoria Regional da República reportando-se ao parecer de fls. 54/53, no sentido de julgar o autor carecedor da ação, dada a inadequação do meio, no termos da Súmula n. 269 do Supremo Tribunal Federal (fl. 78).

É o relatório.

#### Decido.

**Mandado de segurança. Substitutivo de ação de cobrança. Efeitos patrimoniais pretéritos. Inadmissibilidade.** O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança (STF, Súmula n. 269). Concessão de mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, os quais devem ser reclamados

administrativamente ou pela via judicial própria (STF, Súmula n. 271). Esse entendimento remanesce válido, consoante precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

*ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. QUINTOS. INCORPORAÇÃO. ART. 62, § 2º, DA LEI 8.112/90. NORMA AUTO-APLICÁVEL. SÚMULAS 269 E 271/STF. Consoante entendimento firmado por esta Corte Superior, o § 2º, do art. 62, da Lei nº 8.112/90, por se tratar de norma de eficácia contida, não depende de lei regulamentadora para que produza seus efeitos, sendo auto-aplicável. O mandado de segurança, remédio constitucional, conforme entendimento sedimentado na doutrina e jurisprudência, não é substitutivo de ação de cobrança e nem produz efeitos patrimoniais pretéritos. Súmulas 269 e 271 do STF. Recurso conhecido e parcialmente provido.*

*(STJ, ROMS n. 15.853, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08.04.03)*

*EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. REAJUSTE. 11,98%. MANDADO DE SEGURANÇA. EFEITOS FINANCEIROS. DATA DA IMPETRAÇÃO. SÚMULAS Nº 269 E 271 DO STF. 1. O artigo 1º da Lei nº 5.021/66 veda, de modo indireto, a cobrança, por meio de mandado de segurança, de vencimentos e vantagens pecuniárias pagos em atraso - parcelas anteriores ao ingresso em juízo -, sendo certo que o mandamus se presta, tão-somente, para o pagamento de valores a contar da data do ajuizamento da inicial. 2. "O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança." (Súmula do STF, Enunciado nº 269). 3. "Concessão de mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais, em relação a período pretérito, os quais devem ser reclamados administrativamente ou pela via judicial própria." (Súmula do STF, Enunciado nº 271). 4. Embargos de divergência acolhidos.*

*(STJ, EREsp n. 347.018, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 07.04.03)*

**Do caso dos autos.** O impetrante, farmacêutico, alega que os MFDV fazem jus a indenização de transporte e ajuda de custo, quando convocados na forma de Estágio de Adaptação e Serviço - EAS, nos termos da Lei n. 5.292/67. Postula o pagamento de ajuda de custo referente à incorporação, no valor de duas remunerações, e referente ao licenciamento, também no valor de duas remunerações, bem como o pagamento da indenização de transporte (fls. 4/5).

O Juízo *a quo*, ao conceder em parte a segurança, determinou o pagamento de ajuda de custo referente à incorporação obrigatória (duas remunerações) e ao licenciamento (duas remunerações). Deixou de conceder a indenização de transporte, uma vez que não foi comprovado que tenha ocorrido deslocamentos.

Assiste razão à União. Consoante a Súmula n. 269 do Supremo Tribunal Federal o mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança. Tampouco produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, os quais devem ser reclamados administrativamente ou pela via judicial própria, nos termos da Súmula n. 271 do Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao reexame necessário e à apelação da União, para reformar a sentença e **DENEGAR** a ordem nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, e **EXTINGO O PROCESSO** sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, IV, do Código de Processo Civil, c. c. o art. 6º, § 5º, da Lei n. 12.016, de 07.08.09. Custas *ex lege*.

Dê-se vista ao Ministério Público.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038134-47.1999.403.6100/SP

1999.61.00.038134-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
APELANTE : SINDICATO DOS TRABALHADORES EM SAUDE E PREVIDENCIA NO ESTADO DE SAO PAULO - SINSPREV/SP  
ADVOGADO : ORLANDO FARACCO NETO  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança impetrado pelo SINDICATO DOS TRABALHADORES EM SAÚDE E PREVIDÊNCIA NO ESTADO DE SÃO PAULO - SINSPREV/SP contra ato do DIRETOR DE RECURSOS HUMANOS e do CHEFE DE DIVISÃO DE ADMINISTRAÇÃO DO MINISTÉRIO DA SAÚDE NO ESTADO DE SÃO PAULO indeferindo aos substituídos do impetrante o direito à percepção do auxílio-alimentação quando em férias, licença para capacitação e licença para tratamento de saúde.

Relata que a Secretaria de Recursos Humanos do Ministério do Orçamento e Gestão expediu o Ofício-Circular nº 6/SRH, de 14 de maio de 1999, aos dirigentes dos órgãos setoriais e seccionais do sistema Pessoal Civil da

Administração Federal - SIPEC, informando que é vedado o pagamento do auxílio-alimentação relativamente aos dias correspondentes a ausências e afastamentos que não decorram de participação em programa de treinamento regularmente instituído, conferências, congressos, treinamentos ou outros eventos similares, sem deslocamento da sede. No entanto, entende o apelante que seus substituídos têm direito à percepção do auxílio-alimentação nas férias ou quando em licença para capacitação e licença para tratamento de saúde, a teor do que consta no artigo 102 da Lei nº 8.112/90 e no artigo 1º do Decreto nº 2.050/96, motivo porque se vale do "writ" para que seja decretada a nulidade do memorando/circular/DIAD nº 011/99 e da Orientação Normativa/DENOR nº 07/99, de 14 de maio de 1999 e, em consequência, seja determinado o pagamento de todas as parcelas descontadas em férias, licença para tratamento de saúde e licença para capacitação vencidas até a data do ajuizamento.

A liminar foi indeferida (fl. 64).

Insurgindo-se, o impetrante ofereceu agravo de instrumento - processo nº 1999.03.00.043150-8 - o qual foi improvido (fl. 84).

O Ministério Público Federal, às fls. 78/82, opinou pela denegação da ordem.

Processado o "writ", a r. sentença de fls. 132/135 denegou a segurança.

Inconformado, o demandante recorre, às fls. 104/111, pedindo a reforma do julgado, ao argumento de que a Lei nº 8.112/90 considera os dias de ausência nas férias, licença para capacitação e licença para tratamento de saúde como de efetivo exercício. Ademais, houve o reconhecimento do pedido, administrativamente, a teor do Ofício Circular 03/SRH/MP, de 01 de fevereiro de 2002, dirigido aos dirigentes de Recursos Humanos dos órgãos e entidades da administração pública federal direta, autárquica e fundacional, com o objetivo de uniformizar procedimentos relativos ao pagamento do auxílio-alimentação, ante o entendimento firmado pela consultoria jurídica do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão-MP.

Com as contra-razões de fls. 125/128 subiram os autos a esta Corte Regional, onde o DD. Representante do Ministério Público Federal se manifestou pela manutenção da sentença (fls. 132/135).

#### **É o relatório.**

Decido.

Pretende o Sindicato apelante seja reformada a decisão que denegou a segurança buscada em favor de seus substituídos, para que não sofram eles, quando em férias, licença para capacitação ou licença para tratamento de saúde, desconto relativamente ao auxílio-alimentação.

Sustenta que o direito dos servidores públicos federais à percepção de tal parcela, quando em gozo de férias, licença para capacitação e licença para tratamento de saúde, está previsto no artigo 102 da Lei nº 8.112/90 e no artigo 1º do Decreto nº 2.050/96.

Referidas legislações estão assim redigidas, respectivamente :

**Art. 102 - Além das ausências ao serviço previstas no art. 97, são considerados como de efetivo exercício os afastamentos em virtude de :**

**I - férias;**

...

...

**VIII - licença :**

**a) ...**

**b - para tratamento da própria saúde ...**

...

...

**e) para capacitação ...**

**Art. 1º - O auxílio-alimentação será concedido a todos os servidores civis ativos da Administração Pública Federal direta, autárquica e fundacional, independentemente da jornada de trabalho, desde que efetivamente em exercício nas atividades do cargo.**

O direito buscado pelo impetrante, em favor de seus associados, é previsto legalmente, portanto, sendo de se notar, ainda, que a matéria em debate neste feito já foi dirimida no Superior Tribunal de Justiça - a quem compete a função, prevista constitucionalmente, de uniformizar a interpretação das leis federais - no sentido de que os servidores públicos têm direito ao recebimento do vale-refeição quando em gozo do período de férias e de licenças, como se observa dos acórdãos que reproduzo :

**AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO. FÉRIAS E LICENÇAS. RECEBIMENTO. POSSIBILIDADE. SINDICATO. LEGITIMIDADE. ABRANGÊNCIA DOS SUBSTITUÍDOS DOMICILIADOS NO TERRITÓRIO DO ÓRGÃO JULGADOR. INOVAÇÃO.**

**O Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão de que a Lei nº 8.073/1990 conferiu às entidades sindicais e associações de classe legitimidade "ad causam" para representar em juízo seus associados, hipótese em que aqueles atuam como substituídos processuais, não havendo falar em necessidade de autorização expressa dos substituídos. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça assentou compreensão de que os servidores públicos fazem jus ao recebimento do auxílio-alimentação durante o período de férias e licenças.**

**Não é possível em sede de agravo regimental a análise de matéria não suscitada em recurso especial.**

**Agravo regimental a que se nega provimento.**

(AgRg no REsp 939722/RS, j. 22.09.09, Dje 26.10.09, Rel. Min. Haroldo Rodrigues - Desembargador Convocado do TJ/CE, v.u.).

**RECURSO ESPECIAL. DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DA VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 284/STF. SERVIDOR PÚBLICO. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO, INCIDÊNCIA SOBRE AS FÉRIAS E LICENÇA.**

*Não se conhece de recurso especial fundado na violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, quando o recorrente, em suas razões, não define nem demonstra em que consistiu a omissão alegada.*

*A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que o auxílio-alimentação é devido por dia de trabalho no efetivo desempenho do cargo, assim incluindo as férias, tal como resulta da letra do artigo 102 da Lei nº 8112/90.*

*Precedentes.*

*Recurso parcialmente conhecido e improvido.*

*(REsp 674565/PE, j. 18.08.05, DJ 19.12.05, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u.).*

**ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO. ART. 22 DA LEI Nº 8.460/92. PERÍODO DE FÉRIAS E LICENÇAS. PAGAMENTO. POSSIBILIDADE. PERÍODOS CONSIDERADOS COMO DE EFETIVO EXERCÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 102 DA LEI Nº 8.112/90.**

*A alteração da redação do art. 22 da Lei nº 8.460/92, promovida pela Medida Provisória nº 1.573-12/97 - convertida na Lei nº 9.527/97 - não alterou o entendimento desta Corte Superior de Justiça no sentido de que é devido aos servidores públicos o "auxílio-alimentação" nos períodos de férias e licenças.*

*Recurso especial desprovido.*

*(REsp 625338/PB, j. 13.06.07, DJ 06.08.07, Rel. Min. Laurita Vaz, v.u.).*

Fundamentando seu voto, assim se pronunciou a Eminente Relatora, Ministra Laurita Vaz :

"...

*O art. 22 da Lei nº 8.460/92, regulamentado pelo art. 1º do Decreto nº 3.887/2001, ao instituir o benefício do "auxílio-alimentação" aos servidores públicos federais, estabeleceu a regra de que :*

*Art. 22 - o auxílio-alimentação será concedido a todos os servidores civis ativos da Administração Pública Federal direta, autárquica e fundacional, independentemente da jornada de trabalho, desde que efetivamente em exercício nas atividades do cargo.*

*A redação do acima mencionado dispositivo legal foi alterada pela Medida Provisória nº 1.573-12/97, convertida na Lei nº 9.527/97, passando a verter o seguinte conteúdo, " in verbis" :*

*Art. 22 - O Poder Executivo disporá sobre a concessão mensal do auxílio-alimentação por dia trabalhado, aos servidores públicos federais civis ativos da Administração Pública Federal direta, autárquica e fundacional.*

*Entretanto, a alteração da redação do art. 22 da Lei nº 8.460/92 não possui o condão de alterar o entendimento desta Corte Superior de Justiça sobre a matéria, que se consolidou no sentido de que é devido aos servidores públicos o "auxílio-alimentação" nos períodos de férias e licenças, já que estes, nos termos do art. 102 da Lei nº 8.112/91, são considerados como de efetivo exercício, bem como porque inexistente norma vedando o pagamento do referido benefício nesse período.*

... "

Por todo o exposto, **dou provimento** ao recurso do impetrante, nos termos do art. 557, parágrafo 1º-A, da lei processual civil, considerando que o "decisum" está em confronto com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Concedo, assim, a segurança buscada pelo apelante no sentido de que seus substituídos não sofram descontos na parcela relativa ao auxílio-alimentação, quando em férias ou em gozo de licença para capacitação e licença para tratamento de saúde. Publique-se e Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039686-47.1999.403.6100/SP

1999.61.00.039686-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
APELANTE : ASSOCIACAO DOS MUTUARIOS E MORADORES DO CONJUNTO SANTA ETELVINA ACETEL  
ADVOGADO : MARCOS TOMANINI e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CAMILO DE LELLIS CAVALCANTI e outro  
APELANTE : Cia Metropolitana de Habitacao de Sao Paulo COHAB  
ADVOGADO : LIDIA TOYAMA  
APELADO : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO

APELADO : OS MESMOS  
ASSISTENTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

DESPACHO

Fl. 3077. Dalva de Oliveira Nascimento requer a desistência da presente ação, bem como do recurso, tendo em vista a afirmação de que efetuará acordo extrajudicial.

Contudo, no caso dos autos, trata-se de ação coletiva, motivo pelo qual a referida associada não tem legitimidade para intervir no feito, na medida em que a autora é a Associação dos Mutuários e Moradores do Conjunto Santa Etelvina.

Assim, não conheço do pedido por ela deduzido.

Fls. 3078/3099. O pedido de levantamento dos valores depositados será apreciado pelo Juízo de Primeiro Grau, vez que os depósitos foram efetuados perante e à disposição dele.

Aguarde-se o julgamento dos embargos de declaração (fls. 2955/2974).

Int.

São Paulo, 11 de março de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0046039-03.2000.403.0399/SP  
2000.03.99.046039-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : ANTONIO CASTRO JUNIOR  
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO PUGLIESI ALVES DE LIMA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 96.00.00031-0 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e apelação interposta pela União contra a sentença de fls. 63/63, que concedeu a segurança para reconhecer o direito do impetrante à conversão em abono pecuniário de 1/3 de suas férias, nos termos do art. 78, § 1º, da Lei n. 8.112/90.

Alega a União, em síntese, que inexistente controvérsia acerca da possibilidade de medida provisória alterar artigos de lei. Aduz, também, que não havia direito adquirido ao regime jurídico, dado que a faculdade de conversão somente seria incorporado ao patrimônio do servidor quando da concessão das férias e respectivo pagamento (fls. 70/74)

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 79/90).

Manifestou-se a Procuradoria Regional da República no sentido da confirmação da sentença (fls. 93/96).

É o relatório.

**Decido.**

**Servidor. Férias. Conversão de 1/3 em abono pecuniário. Medida Provisória n. 1.195/95.** Feita a opção, devidamente homologada antes da vigência da Medida Provisória n. 1.195/95 (observado o disposto nos §§ 1º e 2º do art. 78 da Lei n. 8.112/90), o servidor faz jus ao abono pecuniário relativo às férias do exercício de 1995, pois a nova norma não pode modificar o ato jurídico perfeito.

(...) *SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. CONVERSÃO DE UM TERÇO DE FÉRIAS EM PECÚNIA.*

*IMPOSSIBILIDADE APÓS A MP 1.195/95. ORIENTAÇÃO QUE SE APLICA AOS DOCENTES REGIDOS PELO DECRETO 94.664/87, REVOGADO PELA LEI 8.112/90.*

*1. Esta Corte possui orientação firme no sentido de não ser possível aos servidores públicos federais a conversão de um terço de suas férias em pecúnia, se o pedido administrativo foi formulado após a edição da Medida Provisória 1.195/95. Esse entendimento se aplica de igual forma aos docentes federais, ex-celetistas, regidos pelo Decreto 94.664/87, pois esta norma regulamentar foi revogada pela Lei 8.112/90. (...)*

(STJ, AgRg no REsp n. 735612, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 26.06.08)

(...) *CONVERSÃO DE UM TERÇO DE FÉRIAS EM ABONO PECUNIÁRIO. REQUERIMENTO POSTERIOR A MEDIDA PROVISÓRIA 1.195/95. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.*

*1. Somente fazem jus à conversão de um terço de férias em abono pecuniário os servidores que pleitearam o benefício antes da revogação dos parágrafos 1º e 2º do artigo 78 da Lei nº 8.112/90 pela Medida Provisória nº 1.195/95.*

*2. Precedentes. (...)*

(STJ, AgRg no REsp n. 768895, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21.08.07)

*ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. CONVERSÃO DE UM TERÇO DE FÉRIAS EM ABONO PECUNIÁRIO. REQUERIMENTO APÓS A MEDIDA PROVISÓRIA N.º 1.195/95. DIREITO INEXISTENTE. PRECEDENTES. SERVIDORES DE UNIVERSIDADES FEDERAIS. DECRETO N.º 94.664/87. REVOGAÇÃO PELA LEI N.º 8.112/90. ARTS. 458 E 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE CONTRARIEDADE.*

(...)

2. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça consolidou-se no sentido de que somente fazem jus à conversão de um terço de férias em abono pecuniário os servidores que pleitearam o benefício antes da revogação dos parágrafos 1.º e 2.º do art. 78 da Lei n.º 8.112/90 pela Medida Provisória n.º 1.195/95.

3. Impende ressaltar, ademais, que os servidores das Universidades Federais, ex-celetistas, passaram a ser regidos pela Lei n.º 8.112/90, a qual revogou tacitamente o Decreto n.º 94.664/87, razão pela qual não é devida a conversão da fração de férias em pecúnia com base nesse regramento. (...)

(STJ, AgRg no REsp n.707180, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21.11.06)

(...) **SERVIDOR PÚBLICO. (...)ABONO PECUNIÁRIO. DECRETO Nº 94.664/87. REVOGADO PELA LEI Nº 8.112/90. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.195/95.**

(...)

II - Os servidores das Universidades Federais, ex-celetistas, passaram a ser regidos pelo Regime Jurídico Único - RJU, em todos os aspectos, não havendo que se falar em direito ao abono de férias com base no Decreto n.º 94.664/87, revogado pela Lei n.º 8.112/90.

III - O direito à conversão de 1/3 (um terço) das férias em abono pecuniário alcança somente os servidores públicos que o requereram antes da revogação dos parágrafos 1º e 2º do art. 78 da Lei n.º 8.112/90, conforme estabelecido na Medida Provisória n.º 1.195/95, editada em 24.11.1995.

IV - In casu, é indevido ao recorrente o abono pecuniário disposto no art. 78 da Lei n.º 8.112/90, porquanto a sua conversão foi requerida somente após a edição da Medida Provisória n.º 1.195/95. (...)

(STJ, REsp n. 647797, Rel. Min. Felix Fischer, j. 19.05.05)

**Do caso dos autos.** O Juízo a quo concedeu a segurança para reconhecer o direito do impetrante à conversão em abono pecuniário de 1/3 de suas férias, nos termos do art. 78, § 1º, da Lei n. 8.112/90.

Não assiste razão à União. O impetrante comprovou sua opção à conversão de 1/3 das férias em abono pecuniário, conforme programação anual de férias que foi publicada em 08.11.95, (fl. 21) anteriormente, à Medida Provisória n. 1.195, de 24.11.95, fazendo jus, portanto, ao abono pecuniário deduzido.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao reexame necessário e ao recurso do INSS, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, mantendo-se a sentença proferida.

Dê-se vista ao Ministério Público.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007984-79.2001.403.0000/SP

2001.03.00.007984-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

AGRAVANTE : ARAO WALDEMIRO BERNARDO e outros

ADVOGADO : CARLA SOARES VICENTE

AGRAVADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

AGRAVADO : Cia Docas do Estado de Sao Paulo CODESP

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

No. ORIG. : 2001.61.04.001003-4 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ARÃO WALDEMIRO BERNARDO e OUTROS contra decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 2ª Vara de Santos que, nos autos do processo da ação ordinária ajuizada em face da UNIÃO e da CIA. DOCAS DO ESTADO DE SÃO PAULO- CODESP, objetivando o reconhecimento de seu direito de receber a complementação de suas aposentadorias, nos termos do acordo coletivo firmado em 04 de agosto de 1963 entre o Ministério do Trabalho e a Federação Nacional dos Portuários, declinou de sua competência em favor da Justiça do Trabalho.

Pela decisão de fl. 100 esta Relatora admitiu o recurso, mas indeferiu o efeito suspensivo.

Por não se conformar com tal entendimento, a parte agravante interpôs agravo regimental (fls. 107/118).

Requisitadas as informações, estas foram prestadas, às fls. 120/121.

A UNIÃO FEDERAL e a CIA. DOCAS DO ESTADO DE SÃO PAULO apresentaram contraminuta às fls. 129/131 e 133/142, respectivamente.

**É o relatório.**

DECIDO.

De se consignar, de início, que, ante o julgamento do agravo de instrumento, resta prejudicado o agravo regimental, onde se discutem os efeitos em que o recurso é recebido.

Pretendem os agravantes a concessão de efeito suspensivo a este recurso, de modo a propiciar que a ação ordinária por eles ajuizada permaneça na Justiça Federal, que, no seu entendimento, detém a competência para o seu julgamento. Suas razões merecem agasalho.

Com efeito. Na data do ajuizamento vigorava o artigo 114 da Constituição Federal com sua redação original, "in verbis" :

**Art. 114 - Compete à Justiça do Trabalho conciliar e julgar os dissídios individuais e coletivos entre trabalhadores e empregadores, abrangidos os entes de direito público externo e da administração pública direta e indireta dos Municípios, do Distrito Federal, dos Estados e da União, e, na forma da lei, outras controvérsias decorrentes da relação de trabalho, bem como os litígios que tenham origem no cumprimento de suas próprias sentenças, inclusive coletivas.**

...

...

Na ação ordinária postulam os ora agravantes que lhes seja paga complementação de aposentadoria na forma como, alegam, já foi deferida a outros trabalhadores em igual situação. A matéria ali versada, portanto, é de natureza salarial, eminentemente alimentar, a qual não se confunde com dissídio, individual ou coletivo, de natureza trabalhista, como dispõe a Lei Maior, no artigo retro transcrito.

Relatam, a fl. 07, que a Cia. Docas de Santos foi sucedida pela Cia. Docas do Estado de São Paulo - CODESP.

A matéria relativa à competência para processar e julgar os feitos em que os trabalhadores portuários postulam a complementação de suas aposentadorias já foi pacificada no Superior Tribunal de Justiça, como se vê dos acórdãos que reproduzo :

**PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. PORTUÁRIO.**

**Se a complementação da aposentadoria do portuário fica a cargo do INSS, coberta a despesa com recursos do Tesouro Nacional, cabe à Justiça Federal processar e julgar a causa.**

**Conflito conhecido, declarado competente o Juízo Federal da 4ª Vara do Rio Grande do Norte.**

(Conflito de Competência nº 10.814-4/\$RN, j. 20.04.95, Rel. Min. Anselmo Santiago).

**COMPETÊNCIA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. PORTUÁRIO.**

**Compete à Justiça Federal processar e julgar a ação onde se pretende a complementação de aposentadoria cargo da Previdência Social.**

**Conflito conhecido.**

(Conflito de Competência nº 17.147/RJ, j. 12.06.96, Rel. Min. William Patterson).

**PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. PORTUÁRIO.**

**Compete à Justiça Federal processar e julgar ação onde se pretende a condenação da União Federal à complementação de aposentadoria de portuário, com base em acordo firmado entre Governo Federal e a Federação Nacional dos Portuários.**

**Conflito conhecido e declarado competente o Juízo Federal da 1ª Vara da Seção Judiciária do Estado do Rio Grande do Norte.**

(Conflito de Competência nº 13.368/RN, j. 10.09.97, DJ 06.10.97, Rel. Min. Félix Fischer).

Nesta Corte Regional, no processo nº 2001.03.00.005568-4, agravo de instrumento de relatoria da Desembargadora Federal Vesna Kolmar, assim se pronunciou, unanimemente, a E. Primeira Turma, em 12 de julho de 2005, DJ de 12.07.05 :

**COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. PORTUÁRIO. INEXISTÊNCIA DE MATÉRIA TRABALHISTA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. RECURSO PROVIDO.**

**O pedido de complementação de aposentadoria de portuário, resultante de acordo coletivo firmado entre o Governo Federal e a Federação Nacional dos Portuários, não envolve controvérsia trabalhista, nos termos do artigo 114 da Constituição Federal.**

**Não versando a lide sobre discussão a respeito de matéria trabalhista, não cabe a remessa dos autos à Justiça do Trabalho, para processamento e julgamento do feito.**

**Compete à Justiça Federal processar e julgar ação onde se pretende a condenação da União Federal à complementação de aposentadoria de portuário (Superior Tribunal de Justiça, Conflito de Competência 13368, Relator : Ministro Félix Fischer).**

**Agravo de instrumento provido. Agravo regimental prejudicado.**

Diante do exposto, nos termos do parágrafo 1º-A do artigo 557 da lei processual civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento, considerando que a decisão agravada está em confronto com a jurisprudência desta Corte Regional e do Superior Tribunal de Justiça. Prejudicado o agravo regimental.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2010.  
RAMZA TARTUCE  
Desembargadora Federal



RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
AGRAVADO : SANDRA MARA OLIVEIRA BELLON TRINDADE  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DE MELLO FRANCO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2001.61.15.000928-2 1 Vr SAO CARLOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO contra decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 4ª Vara de São Paulo que, nos autos da ação ordinária movida por SANDRA MARA OLIVEIRA BELLON TRINDADE, objetivando o reconhecimento de seu direito de perceber cumulativamente a remuneração integral atinente à função comissionada e a vantagem pessoal nominalmente identificada, desconstituindo o ato administrativo (Resolução Administrativa nº 777, de 2001 do Tribunal Superior do Trabalho) que determinou tal suspensão de tal pagamento, causando-lhe prejuízo, deferiu a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional, no sentido de que a agravante restabeleça, já na competência julho/2001, o pagamento, em favor da agravada, da remuneração integral da FC - função comissionada em que estiver investida, de forma cumulativa com a VPNI - vantagem pessoal nominalmente identificada, na forma como vinha sendo procedido.

Por intermédio deste recurso, pretende a reforma do 'decisum', ao argumento de que a acumulação dos quintos incorporados com a gratificação da função comissionada encontra óbice em nosso ordenamento jurídico, constituindo pagamento em duplicidade.

Pela decisão de fl. 52, esta Relatora recebeu o recurso e deferiu o efeito suspensivo.

Por não se conformar com tal entendimento, a agravada requereu fosse o mesmo reconsiderado (fls. 99/126).

Requisitadas as informações, foram elas prestadas (fls. 61/62).

Decorreu 'in albis' o prazo para oferecimento de contra-minuta.

#### É o relatório.

Decido.

De se consignar, de início, que o pedido de reconsideração de fls. 99/126 é recebido como agravo regimental, onde se discutem os efeitos em que o recurso é recebido. Contudo, este recurso, ante o julgamento do agravo de instrumento, resta prejudicado.

O acréscimo de remuneração do servidor público em decorrência de uma função especial, de 1/5 (um quinto) de seu valor para cada ano de exercício da função, até o limite de 5/5 (cinco quintos) foi previsto no artigo 62 e seu parágrafo 2º da Lei nº 8.112/90, em sua redação original.

Por sua vez, a Lei nº 9.421/96, por seu artigo 14, parágrafo 2º, veio facultar ao servidor, "optar pela remuneração de seu cargo efetivo mais setenta por cento do valor-base da FC", determinando ainda, por seu artigo 15, que "enquanto estiver no exercício de Função Comissionada, o servidor não perceberá a parcela incorporada, salvo e tiver optado pela remuneração do cargo efetivo".

De outra parte, Lei nº 9.527/97 extinguiu a incorporação dos 'quintos' mas garantiu o pagamento da importância até então paga a esse título como 'vantagem pessoal nominalmente identificada', ou seja, a parcela continuou a ser paga, para remunerar a função comissionada, mas sob outra denominação.

Assim, embora sob denominação diferente, os valores relativos ao acréscimo remuneratório devido pelo exercício de função comissionada continuaram a ser pagos, mas sem a duplicidade do pagamento, vez que afastada do cálculo a incidência sobre valor já incorporado no passado.

O Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que o advento da Lei nº 9.527/97 não constituiu revogação tácita do artigo 15 da Lei nº 9.421/96, como se vê do acórdão proferido, por unanimidade, por sua Quinta Turma, no julgamento do Recurso Ordinário em Mandado de Segurança nº 12.272/DF, em 19 de março de 2002, DJ de 15.04.02, de relatoria do Ministro Félix Fischer :

**CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDORES COMISSIONADOS. LEI 9.421/96.**

**INCORPORAÇÕES. VPNI. RETRIBUIÇÃO PELO EXERCÍCIO DA FUNÇÃO COMISSIONADA.**

***I - A nova disciplina estabelecida para a remuneração dos comissionados, com a extinção da possibilidade de novas incorporações de parcela do valor da retribuição pelo exercício da função e mudança de denominação dos valores percebidos a esse título - VPNI, de forma alguma implicou em revogação tácita do art. 15, § 2º, da Lei nº 9.421/96, novel legislação que não se afigura incompatível com o objetivo da norma preconizada no dispositivo, que era impedir que o servidor recebesse valores referentes ao atual exercício de função comissionada em conjunto com quantitativo derivado, justamente, do seu próprio desempenho no passado.***

***II - A mudança da denominação dos valores pertinentes à incorporação, por si só, não transforma sua natureza, sua origem. Continuam, tais verbas, sendo decorrentes da incorporação de parcela do valor da retribuição pelo exercício da função comissionada.***

**Recurso desprovido.**

O mesmo juízo foi acolhido nesta Corte de Justiça, a teor dos acórdãos que reproduzo :

**ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. CUMULAÇÃO. VPNI E VALOR INTEGRAL DA FUNÇÃO COMISSIONADA. IMPOSSIBILIDADE. APELAÇÃO PROVIDA.**

*As parcelas incorporadas de quintos ou décimos passaram a constituir vantagem pessoal nominalmente identificada (art. 15, § 2º, Lei 9.527/97). Não se trata, pois, de remuneração distinta daquela praticada no passado.*

*Impossibilidade de cumulação da VPNI com o valor integral da função comissionada (art. 15, § 2º, Lei 9.421/96). Precedentes.*

*É pacífico o entendimento jurisprudencial, no que concerne aos servidores públicos, de que não há direito adquirido a regime jurídico.*

*Inexistência de ofensa ao princípio da irredutibilidade dos vencimentos, visto que há muito está assentado que a garantia veiculada na Carta Política (art. 37, inciso XV), cinge-se ao valor nominal dos estipêndios.*

**Apelação provida.**

(Proc. nº 2002.61.05.000144-7, j. 29.05.07, DJU 15.06.07, Rel. Juiz Convocado Paulo Sarno, 2ª Turma.)

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. PERCEPÇÃO CUMULATIVA DA REMUNERAÇÃO REFERENTE A FUNÇÃO COMISSIONADA COM A VANTAGEM PATRIMONIAL NOMINALMENTE IDENTIFICADA (VPNI).**

*Através do regime estatutário havia a determinação legal (artigo 62, § 2º da Lei nº 8.112/90) de incorporar-se ao vencimento do servidor público um acréscimo cuja causa era o exercício de uma função especial, sendo esse adicional à razão de 1/5 de seu valor para cada ano de exercício dessa função até o limite de 5/5 (100%); cada 'quinto' era efetivamente incorporado após o exercício efetivo da função, que era a causa do benefício, por 12 meses ainda que não ininterruptos (artigo 3º da Lei nº 8.911/94, hoje revogado pela Lei nº 9.527/97).*

*Sucedede que aquela verba que após a Lei nº 9.527/97 (e agora também conforme o artigo 62-A da Lei nº 8.112/90) ficou denominada VPNI (antigos 'quintos') integra a remuneração do servidor, assim entendido por se somar ao vencimento ou padrão do cargo público definido em lei. Esse é o entendimento que deriva do teor do artigo 39, § 1º, da Constituição Federal quando afirma que o sistema remuneratório do servidor civil compõe-se do padrão do cargo público - tratado como vencimento, no singular - e de 'demais componentes'.*

*Estabelecida essa premissa - de que os 'quintos' convertidos na VPNI agregaram-se ao vencimento para constituir a remuneração do servidor - deve-se agora atentar para a Lei nº 9.421/96, de 24/12/96, que instituiu as carreiras de servidores do Judiciário.*

*Referida lei estabeleceu que no caso de investidura em função comissionada o servidor de carreira (ou requisitado) poderia optar pela remuneração de seu cargo efetivo (aí incluída, como já vimos, a parcela referente VPNI) mais um percentual do valo-base da chamada 'FC' conforme fixado em anexo ao invés do valor de retribuição de função comissionada (§ 2º, artigo 14), mantendo assim a regra de opção que já vinha do artigo 2º da Lei nº 8.911/94 e que, por sua vez, ditava raízes em normatização ainda mais vetusta (§ 3º do artigo 2º da Lei nº 6.732/79).*

*Atualmente o servidor merece receber a VPNI por conta do seu cargo efetivo, incorporada que ela foi ao padrão de vencimento desse cargo; uma vez investido em função de confiança ou cargo em comissão, o mesmo deve ser remunerado consoante a regra do artigo 5º da Lei nº 10.475/2002 e, desse modo, receberá a VPNI apenas no caso de optar na forma dos §§ 1º e 2º daquele artigo.*

*Se o servidor optar por receber o valor fixado na lei para retribuir o desempenho de função ou cargo transitórios (função comissionada ou cargo em comissão), a VPNI que faz parte da remuneração própria do cargo ou emprego permanente (porque a incorporação ocorreu 'ex lege') não pode ser acumulada.*

**Agravo de instrumento a que se nega provimento.**

(Proc. nº 2003.03.00.077295-0, j. 29.03.05, DJU 27.04.05, Rel. Des. Fed. Johanson Di Salvo, 1ª Turma).

Diante do exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, em consonância com o disposto no parágrafo 1º-A do artigo 557 da lei processual civil, considerando que a decisão agravada está em confronto com a jurisprudência desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça. Prejudicado o agravo regimental.

Publique-se e intemem-se.

São Paulo, 09 de março de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033902-51.2002.403.0000/SP

2002.03.00.033902-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

AGRAVANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
AGRAVADO : NEI MESSIAS VIEIRA  
ADVOGADO : RICARDO MATUCCI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2001.61.05.006382-5 3 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO contra decisão proferida pela MM. Juíza Federal da 3ª Vara de Campinas que, nos autos da ação ordinária movida por NEI MESSIAS VIEIRA, objetivando o reconhecimento de seu direito de perceber a Vantagem Pessoal Nominalmente Identificada - VPNI independentemente de sua opção pela remuneração do cargo efetivo, desde a edição da Resolução Administrativa nº 777 do Tribunal Superior do Trabalho, que determinou a suspensão da percepção cumulativa da remuneração da função comissionada prevista no artigo 14, incisos I a III, da Lei nº 9.421/96, com a vantagem pessoal nominalmente identificada de que trata o artigo 15, parágrafo 1º, da Lei nº 9.527/97, deferiu a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

Por meio deste recurso, pede a reforma do 'decisum', ao argumento de que não é verdade que a Medida Provisória nº 1.595-14/97 teria revogado a opção estabelecida pela Lei nº 9.421/96 e ensejado o pagamento integral do valor-base da função comissionada cumulado com o cumprimento dos demais benefícios. A proibição de incorporação do benefício outrora autorizada pelos artigos 3º e 10 da Lei nº 8.911/94, prescrita pelo artigo 15, 'caput', da Lei nº 9.527/97, também não tem o efeito de alterar a opção, porque está em perfeita coerência e harmonia com a previsão do artigo 15 da Lei nº 9.421/96. Ademais, a Lei nº 9.527/97 registrou nominalmente as normas que estariam sendo revogadas e, em nenhum momento, se referiu à Lei nº 9.421/96.

Requisitadas as informações, foram elas prestadas (fl. 29).

Contra-razões às fls. 32/44.

Decorreu 'in albis' oferecimento de agravo regimental (fl. 51).

#### **É o relatório.**

Decido.

O acréscimo de remuneração do servidor público em decorrência de uma função especial, de 1/5 (um quinto) de seu valor para cada ano de exercício da função, até o limite de 5/5 (cinco quintos) foi previsto no artigo 62 e seu parágrafo 2º da Lei nº 8.112/90, em sua redação original.

Por sua vez, a Lei nº 9.421/96, por seu artigo 14, parágrafo 2º, veio facultar ao servidor, "*optar pela remuneração de seu cargo efetivo mais setenta por cento do valor-base da FC*", *determinando ainda, por seu artigo 15, que "enquanto estiver no exercício de Função Comissionada, o servidor não perceberá a parcela incorporada, salvo e tiver optado pela remuneração do cargo efetivo"*.

De outra parte, Lei nº 9.527/97 extinguiu a incorporação dos 'quintos' mas garantiu o pagamento da importância até então paga a esse título como 'vantagem pessoal nominalmente identificada', ou seja, a parcela continuou a ser paga, para remunerar a função comissionada, mas sob outra denominação.

Assim, embora sob denominação diferente, os valores relativos ao acréscimo remuneratório devido pelo exercício de função comissionada continuaram a ser pagos, mas sem a duplicidade do pagamento, vez que afastada do cálculo a incidência sobre valor já incorporado no passado.

O Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que o advento da Lei nº 9.527/97 não constituiu revogação tácita do artigo 15 da Lei nº 9.421/96, como se vê do acórdão proferido, por unanimidade, por sua Quinta Turma, no julgamento do Recurso Ordinário em Mandado de Segurança nº 12.272/DF, em 19 de março de 2002, DJ de 15.04.02, de relatoria do Ministro Félix Fischer :

#### **CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDORES COMISSIONADOS. LEI 9.421/96. INCORPORAÇÕES. VPNI. RETRIBUIÇÃO PELO EXERCÍCIO DA FUNÇÃO COMISSIONADA.**

*I - A nova disciplina estabelecida para a remuneração dos comissionados, com a extinção da possibilidade de novas incorporações de parcela do valor da retribuição pelo exercício da função e mudança de denominação dos valores percebidos a esse título - VPNI, de forma alguma implicou em revogação tácita do art. 15, § 2º, da Lei nº 9.421/96, novel legislação que não se afigura incompatível com o objetivo da norma preconizada no dispositivo, que era impedir que o servidor recebesse valores referentes ao atual exercício de função comissionada em conjunto com quantitativo derivado, justamente, do seu próprio desempenho no passado.*

*II - A mudança da denominação dos valores pertinentes à incorporação, por si só, não transforma sua natureza, sua origem. Continuam, tais verbas, sendo decorrentes da incorporação de parcela do valor da retribuição pelo exercício da função comissionada.*

#### **Recurso desprovido.**

O mesmo juízo foi acolhido nesta Corte de Justiça, a teor dos acórdãos que reproduzo :

#### **ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. CUMULAÇÃO. VPNI E VALOR INTEGRAL DA FUNÇÃO COMISSIONADA. IMPOSSIBILIDADE. APELAÇÃO PROVIDA.**

*As parcelas incorporadas de quintos ou décimos passaram a constituir vantagem pessoal nominalmente identificada (art. 15, § 2º, Lei 9.527/97). Não se trata, pois, de remuneração distinta daquela praticada no passado.*

*Impossibilidade de cumulação da VPNI com o valor integral da função comissionada (art. 15, § 2º, Lei 9.421/96). Precedentes.*

*É pacífico o entendimento jurisprudencial, no que concerne aos servidores públicos, de que não há direito adquirido a regime jurídico.*

*Inexistência de ofensa ao princípio da irredutibilidade dos vencimentos, visto que há muito está assentado que a garantia veiculada na Carta Política (art. 37, inciso XV), cinge-se ao valor nominal dos estípicos.*

*Apelação provida.*

(Proc. nº 2002.61.05.000144-7, j. 29.05.07, DJU 15.06.07, Rel. Juiz Convocado Paulo Sarno, 2ª Turma.).

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. PERCEPÇÃO CUMULATIVA DA REMUNERAÇÃO REFERENTE A FUNÇÃO COMISSIONADA COM A VANTAGEM PATRIMONIAL NOMINALMENTE IDENTIFICADA (VPNI).**

*Através do regime estatutário havia a determinação legal (artigo 62, § 2º da Lei nº 8.112/90) de incorporar-se ao vencimento do servidor público um acréscimo cuja causa era o exercício de uma função especial, sendo esse adicional à razão de 1/5 de seu valor para cada ano de exercício dessa função até o limite de 5/5 (100%); cada 'quinto' era efetivamente incorporado após o exercício efetivo da função, que era a causa do benefício, por 12 meses ainda que não ininterruptos (artigo 3º da Lei nº 8.911/94, hoje revogado pela Lei nº 9.527/97).*

*Sucedendo que aquela verba que após a Lei nº 9.527/97 (e agora também conforme o artigo 62-A da Lei nº 8.112/90) ficou denominada VPNI (antigos 'quintos') integra a remuneração do servidor, assim entendido por se somar ao vencimento ou padrão do cargo público definido em lei. Esse é o entendimento que deriva do teor do artigo 39, § 1º, da Constituição Federal quando afirma que o sistema remuneratório do servidor civil compõe-se do padrão do cargo público - tratado como vencimento, no singular - e de 'demais componentes'.*

*Estabelecida essa premissa - de que os 'quintos' convertidos na VPNI agregaram-se ao vencimento para constituir a remuneração do servidor - deve-se agora atentar para a Lei nº 9.421/96, de 24/12/96, que instituiu as carreiras de servidores do Judiciário.*

*Referida lei estabeleceu que no caso de investidura em função comissionada o servidor de carreira (ou requisitado) poderia optar pela remuneração de seu cargo efetivo (já incluída, como já vimos, a parcela referente VPNI) mais um percentual do valo-base da chamada 'FC' conforme fixado em anexo ao invés do valor de retribuição de função comissionada (§ 2º, artigo 14), mantendo assim a regra de opção que já vinha do artigo 2º da Lei nº 8.911/94 e que, por sua vez, ditava raízes em normatização ainda mais vetusta (§ 3º do artigo 2º da Lei nº 6.732/79).*

*Atualmente o servidor merece receber a VPNI por conta do seu cargo efetivo, incorporada que ela foi ao padrão de vencimento desse cargo; uma vez investido em função de confiança ou cargo em comissão, o mesmo deve ser remunerado consoante a regra do artigo 5º da Lei nº 10.475/2002 e, desse modo, receberá a VPNI apenas no caso de optar na forma dos §§ 1º e 2º daquele artigo.*

*Se o servidor optar por receber o valor fixado na lei para retribuir o desempenho de função ou cargo transitórios (função comissionada ou cargo em comissão), a VPNI que faz parte da remuneração própria do cargo ou emprego permanente (porque a incorporação ocorreu 'ex lege') não pode ser acumulada.*

*Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

(Proc. nº 2003.03.00.077295-0, j. 29.03.05, DJU 27.04.05, Rel. Des. Fed. Johanson Di Salvo, 1ª Turma).

Diante do exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, em consonância com o disposto no parágrafo 1º-A do artigo 557 da lei processual civil, considerando que a decisão agravada está em confronto com a jurisprudência desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046272-29.2002.403.0399/SP

2002.03.99.046272-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : ASSOCIACAO DOS MUTUARIOS E MORADORES DO CONJUNTO SANTA ETELVINA ACETEL  
ADVOGADO : MARCOS TOMANINI e outro  
: DAVID ROBERTO DOS SANTOS  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CAMILO DE LELLIS CAVALCANTI e outro  
APELANTE : Cia Metropolitana de Habitacao de Sao Paulo COHAB  
ADVOGADO : PEDRO JOSE SANTIAGO  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

APELADO : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 98.00.41187-9 13 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. Fls. 10.436/10.462 e10.471/10.616: digam os apelantes.
2. Int.

São Paulo, 12 de março de 2010.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023337-61.2002.403.6100/SP  
2002.61.00.023337-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
ENTIDADE : Delegado Regional do Trabalho  
APELADO : BANCO SANTOS S/A  
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Tratam-se de **remessa oficial e de recurso de apelação** em mandado de segurança preventivo, com pedido de liminar, impetrado objetivando a impetrante ser eximida do recolhimento da contribuição ao FGTS, incidente sobre o pagamento do "abono único", previsto na cláusula 46ª da Convenção Coletiva de Trabalho 2002/2003 (fls. 02/29). A liminar foi deferida (fls. 575/579).

A autoridade coatora prestou informações (fls. 584/594).

Sentenciado o feito (fls. 704/710), julgou-se procedente o pedido e concedeu-se a segurança pleiteada, para o fim de determinar a suspensão da exigibilidade do crédito relativo ao FGTS, incidente sobre o "abono único", a ser pago pela impetrante, em decorrência da Convenção Coletiva de Trabalho 2002/2003, razão pela qual extinguiu-se o processo, nos termos do art. 269, I do Código de Processo Civil.

A UNIÃO interpôs recurso de apelação às fls. 738/746, alegando, em síntese, impropriedade da via eleita; inexistência de direito líquido e certo; e que os abonos pagos pelo empregador integram o salário, nos moldes do art. 457, § 1º da CLT.

Com contra-razões (fls. 753/774), subiram os autos a este E. Tribunal.

Nesta Corte, o D. Representante do Ministério Público Federal deixou de ofertar parecer sobre o mérito do recurso, opinando, tão-somente, pelo seu prosseguimento (fls. 778/780).

**É o relatório. DECIDO.**

Inicialmente, afasto a preliminar de inadequação da via eleita. A alegação da impetrante é verossímil e é possível verificar o prejuízo decorrente do ato que se pretende coibir. Portanto, entendo preenchidos os requisitos autorizadores da utilização da via do mandado de segurança.

Quanto à preliminar argüida pela apelante de inexistência de direito líquido e certo, por confundir com o mérito, como tal será analisada

Cinge-se a controvérsia travada nos autos acerca da incidência ou não da contribuição ao FGTS sobre os valores pagos a título de "abono único" decorrentes de Convenção Coletiva de Trabalho.

A Convenção Coletiva de Trabalho é um acordo de vontades da categoria, representada pelo sindicato, e do empregador, também representado pelo seu órgão de classe.

*In casu*, estabelece a cláusula 46 da Convenção Coletiva de Trabalho 2002/2003 (fls. 43/67):

*"Para os empregados ativos ou que estivessem afastados por doença, acidente do trabalho e licença-maternidade, em 31.8.2002, será concedido um abono único na vigência da Convenção Coletiva de Trabalho 2002/2003, no valor de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), a ser pago até 10 (dez) dias úteis da data da assinatura da convenção coletiva de trabalho.*

*Parágrafo Primeiro - Ao empregado afastado do trabalho por auxílio-doença previdenciário ou auxílio-doença acidentário, que faz jus à complementação salarial conforme disposto na Cláusula 'Complementação de Auxílio-Doença Previdenciário e Auxílio-Doença Acidentário' da Convenção Coletiva de Trabalho 2001/2002, será devido o pagamento do abono único. Ao empregado afastado e que não faça jus à complementação salarial, prevista na*

*Cláusula Vigésima Sexta desta Convenção Coletiva de Trabalho, será devido o pagamento do abono único quando do seu retorno ao trabalho, se na vigência da Convenção Coletiva de Trabalho 2002/2003.*

*Parágrafo Segundo - Faz jus, ainda, ao abono único, a ser pago no prazo de 10 (dez) dias úteis da data do recebimento, pelo banco, de sua solicitação, por escrito, o empregado dispensado sem justa causa a partir de 02.08.2002, inclusive".*

Sustenta a impetrante a ilegalidade do art. 214, § 9º, V, 'j' do Decreto nº 3.048/99 (redação dada pelo Decreto nº 3.265/99), uma vez que contraria o disposto no artigo 28, § 9º da Lei nº 8.212/91, já que, por acrescentar a expressão "por força de lei", exorbitou a função regulamentar para inovar. O dispositivo mencionado da Lei nº 8.212/91 excluiu do salário de contribuição os abonos expressamente desvinculados do salário, não prevendo, em seu bojo, que tal desvinculação deva resultar, necessariamente, de lei.

A questão já foi enfrentada pelo C. Superior Tribunal de Justiça, havendo precedentes de ambas as Turmas da 1ª Seção, tendo ele se inclinado pela não incidência da contribuição previdenciária e do FGTS sobre as importâncias recebidas a título de "abono único", previstas em Convenção Coletiva de Trabalho, por entender que o referido abono não integra a base de cálculo do salário de contribuição, na medida que o seu pagamento não é habitual e não tem vinculação ao salário.

Seguem os arestos a seguir ementados:

*"PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA E FGTS. ABONO ÚNICO PREVISTO EM CONVENÇÃO COLETIVA DE TRABALHO. ART. 28, § 9º, 'E', ITEM 7, DA LEI 8.212/91. EVENTUALIDADE E DESVINCULAÇÃO DO SALÁRIO, NO CASO. NÃO INCIDÊNCIA. PRECEDENTES DE AMBAS AS TURMAS DA 1ª SEÇÃO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO" (Primeira Turma, RESP nº 819552, Relator Luiz Fux, DJE de 18/05/2009).*

*"PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ABONO ÚNICO - NÃO INTEGRAÇÃO AO SALÁRIO. 1. Inexistência de violação aos arts. 515 e 535, II do CPC, porquanto o acórdão recorrido não se omitiu quanto as questões suscitadas e encontra-se suficientemente fundamentado. 2 Por expressa determinação legal o abono único não integra a base de cálculo do salário-de-contribuição (Lei nº 8212/91, artigo 28 da, § 9º, acrescentado pela Lei 9528/97, letra "e", item 7, acrescentado pela Lei 9711/98). 3. Recurso especial provido" (Segunda Turma, RESP nº 434471, Relatora Eliana Calmon, DJ de 14/02/2005). (Grifei)*

*"PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ABONO ÚNICO - NÃO INTEGRAÇÃO AO SALÁRIO. 1. Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa em negativa de prestação jurisdicional o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta. Precedentes: EDcl no AgRg no EREsp 254949/SP, Terceira Seção, Min. Gilson Dipp, DJ de 08.06.2005; EDcl no MS 9213/DF, Primeira Seção, Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 21.02.2005; EDcl no AgRg no CC 26808/RJ, Segunda Seção, Min. Castro Filho, DJ de 10.06.2002. 2 "Por expressa determinação legal o abono único não integra a base de cálculo do salário-de-contribuição (Lei nº 8212/91, artigo 28 da, § 9º, acrescentado pela Lei 9528/97, letra 'e', item 7, acrescentado pela Lei 9711/98)". - RESp. 434471/MG, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 14.02.2005 3. Recurso especial provido" (Primeira Turma, RESP nº 840328, Relator Teori Albino Zavascki, DJ de 25/09/2006). (Grifei)*

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas. Impende ressaltar, ainda, que a inteligência do art. 557, do CPC, também alcança a remessa oficial (Súmula n. 253 do STJ).

Diante do exposto, afasto a preliminar argüida e, no mérito, com supedâneo no artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à remessa oficial e ao recurso de apelação da UNIÃO, mantendo-se a r. sentença. Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de março de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015025-29.2003.403.0000/SP  
2003.03.00.015025-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : JULIO CESAR DO VALLE MACHADO

ADVOGADO : FABIANA GOMES PIRES  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2002.61.00.026586-8 17 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Júlio César do Valle Machado contra a decisão de fl. 71, que acolheu exceção de incompetência oposta pela União, para determinar a remessa dos Autos n. 2002.61.00.020271-8 a uma das Varas Federais da Subseção Judiciária de Santos, local de domicílio do autor.

Alega-se, em síntese, ser faculdade do autor propor a ação no local dos fatos, ou seja, perante a Subseção Judiciária de São Paulo, local em que exercido o cargo público (CPC, art. 109, § 2º) (fls. 2/6).

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido pelo Desembargador Federal Fábio Prieto (fl. 78).

A União apresentou resposta (fls. 89/92).

#### Decido.

**Do caso dos autos.** Compulsando os Autos n. 2002.61.00.020271-8, verifica-se que o agravante, juiz classista da Justiça do Trabalho, postula a condenação da União à incorporação, em seus rendimentos, de valores pagos aos juízos togados a título de auxílio-moradia (fls. 2/15). Em 30.03.05, a MMa. Juíza da 1ª Vara Federal de Santos julgou improcedente o pedido inicial deduzido pelo agravante (fls. 102/106). O agravante interpôs apelação, na qual não sustenta a incompetência da MMa. Juíza *a quo* para o processamento e julgamento do feito (fls. 116/120).

Assim, não se verifica o interesse no agravante no prosseguimento deste feito, que concerne à decisão do MM. Juiz Federal da 17ª Vara Cível de São Paulo que declinou da competência e determinou a remessa dos autos a uma das varas da Subseção Judiciária de Santos.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento, com fundamento no art. 33, XII, do Regimento Interno do Tribunal.

Traslade-se cópia desta decisão para os Autos n. 2002.61.00.020271-8.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 05 de março de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2003.03.00.031767-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : CARLOS BOGARIM BENITES  
ADVOGADO : VALDECIR BALBINO  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE MS  
No. ORIG. : 2003.60.00.005289-9 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Carlos Bogarim Benites contra a decisão de fls. 268/269, proferida em ação ordinária que, ao reputar não presente a prova inequívoca a convencer da verossimilhança das alegações, indeferiu o pedido de tutela antecipada deduzido para revogar sua demissão e determinar a imediata reintegração ao cargo de Policial Rodoviário Federal.

O agravante alega, em síntese, que:

a) deve ser anulada a pena de demissão, enquanto não transitada em julgado eventual sentença condenatória, a teor do art. 20 da Lei n. 8.429/92;

b) a pena de demissão aplicada foi desproporcional à conduta imputada (fls. 1/15).

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (fls. 268/269).

A agravada apresentou resposta no qual sustenta, em síntese, que a perda do cargo deveu-se a pena subsidiária decorrente da ação penal, e que não ocorreu nulidades no processo administrativo a embasar a pretensão do agravante (fls. 280/286).

#### Decido.

**Agravo de instrumento. Tutela antecipada. CPC, art. 273. Pressupostos. Dilação probatória. Necessidade.**

**Indeferimento.** O art. 273 do Código de Processo Civil condiciona a antecipação dos efeitos da tutela à existência de prova inequívoca e da verossimilhança das alegações do autor, bem como às circunstâncias de haver fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu. No caso da decisão ser atacada por agravo de instrumento, a parte que pretende a sua reforma deve demonstrar no ato de

interposição do recurso a existência dos pressupostos autorizadores da tutela antecipada pretendida, sem necessidade de dilação probatória:

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - ADMINISTRATIVO - REINTEGRAÇÃO DE SERVIDOR.**

*I - Em agravo de instrumento compete à Turma apenas a análise dos requisitos ensejadores da medida, quais sejam, o fumus boni iuris e o periculum in mora.*

*II - Descabida sob pena de haver supressão de um grau de jurisdição, a análise da matéria relativa à prescrição, já que depende de dilação probatória e se encontra ainda pendente de apreciação o mérito da ação originária. (...)*

(TRF da 2ª Região, EDAG n. 2002021047396, Rel. Des. Fed. Tania Heine, j. 04.11.03)

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENSÃO POR MORTE. CONCESSÃO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE VEROSSIMILHANÇA.**

*- Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu, face o disposto no art. 5º, da Lei n.º 4.348/64, tutela antecipada pleiteada com a finalidade de conceder benefício previdenciário de pensão por morte de servidor público a sua companheira.*

*- Pensão por morte será devida ao companheiro ou companheira sobrevivente, devendo-se comprovar a existência de união estável. - Presentes os requisitos necessários para a antecipação de tutela, deverá esta ser concedida*

*- A agravante não logrou comprovar a separação de fato do falecido e sua esposa legítima e, muito menos, sua união com aquele, restando caracterizada a ausência de verossimilhança para a concessão da antecipação de tutela face a necessidade de dilação probatória dos fatos alegados. (...)*

(TRF da 2ª Região, AG n. 20020210061038, Rel. Des. Fed. Ricardo Regueira, j. 31.03.03)

**AGRAVO LEGAL. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PROFISSIONAIS DA SAÚDE. RECONHECIMENTO DE JORNADA SEMANAL DE 40 HORAS. NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DOS PRECEITOS CONSTITUCIONAIS.**

*1. O agravante alega que houve alteração da situação fática antes da decisão que indeferiu a acumulação de cargos. No entanto, o art. 37, XVI, da Constituição da República, condiciona a acumulação de cargos públicos à compatibilidade de horários, o que não restou comprovado pelo agravante.*

*2. A questão debatida nos autos demanda dilação probatória, de modo que, não presentes os requisitos para a concessão de tutela antecipada nos autos originários, não subsistem as alegações do recorrente.*

(TRF da 3ª Região, n. AG n. 2008.03.00.034404-4, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 11.05.09)

**AGRAVO DE INSTRUMENTO - DIREITO ADMINISTRATIVO - SERVIDOR PÚBLICO MILITAR - PROMOÇÃO RETROATIVA - ART. 1º DA LEI Nº 9.494/97 C/C ART. 1º, §3º DA LEI Nº 8.437/92 - AUSENTE A PROVA INEQUÍVOCA DA VEROSSIMILHANÇA DA ALEGAÇÃO DO AUTOR - RECURSO IMPROVIDO.**

*1. Através do presente agravo de instrumento o recorrente busca antecipação de tutela recursal para o fim de obter promoção "retroativa" ao cargo de 2º Tenente desde dezembro de 2002 e ao cargo de 1º Tenente a contar de dezembro de 2005, de modo que passasse a ocupar este último posto quando de sua reforma para a inatividade (15/12/2005), com os respectivos reflexos pecuniários (recebimento de proventos de Major do Exército, e não de Capitão como vem recebendo).*

(...)

*7. Ademais, o art. 1º da Lei nº 9.494/97 estende à tutela antecipada a aplicação dos referidos dispositivos legais, in verbis (...).*

*8. Os documentos colacionados pelo autor não demonstram inequivocamente o alegado "erro administrativo", sendo imprescindível a produção de maiores elementos de convicção, inclusive com a oitiva da parte contrária, o que já bastaria para inviabilizar o pedido de antecipação de tutela.*

*9. As alegações do agravante não podem ser comprovadas sem exame acurado dos documentos, ou seja, não há como apreciar essas questões sem o amplo revolvimento de provas e apreciação de circunstâncias fáticas.*

*10. A lide é, de fato, complexa e demanda dilação probatória, expediente incompatível com a antecipação de tutela pretendida*

*11. Há incompatibilidade entre necessidade de produção de prova do alegado e verossimilhança das alegações, de modo a inviabilizar a antecipação de tutela. A ausência de prova inequívoca da verossimilhança da alegação do autor impede a concessão da providência acautelatória, mesmo que presente esteja o fumus boni iuris (STJ, REsp. nº 265.528/SP, DJ.25/8/2003, p271). (...)*

(TRF da 3ª Região, AG n. 2007.03.00.097706-1, Re. Des. Fed. Johansom di Salvo, j.17.06.08)

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. RECEBIMENTO. INDEPENDÊNCIA ENTRE AS INSTÂNCIAS CÍVEL, PENAL E ADMINISTRATIVA. ARGÜIÇÃO DE ILEGITIMIDADE PASSIVA. COGNIÇÃO SUMÁRIA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. De acordo com a doutrina e a jurisprudência, há independência entre as instâncias penal, civil e administrativa, o que autoriza à Administração impor punição disciplinar ao servidor à revelia de julgamento anterior criminal, ou em sede de ação civil, mesmo que a conduta imputada configure crime in tese. Os demais argumentos relativos à ilegitimidade passiva, tendo em vista a suposta falta de interesse do agravante na obtenção de vantagens com o esquema denunciado pelo Ministério Público Federal, em sede de cognição sumária, não podem reconhecidos, dada a necessidade de maior dilação probatória.**

*(TRF da 4ª Região, AG n. 200704000271154, Rel. Des. Fed. Vânia Hack de Almeida, j. 06.11.07)*



**ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. DEMISSÃO. PROCESSO ADMINISTRATIVO. EXCESSO DE PRAZO. NULIDADE. INEXISTÊNCIA. DEFESA. FATOS. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. VIA INADEQUADA. DILAÇÃO PROBATÓRIA. NECESSIDADE.**

- Hipótese em que o ora agravante objetiva, em sede de antecipação de tutela, a reintegração no cargo de fiscal federal agropecuário, sob o argumento de uma série de vícios no processo administrativo que acarretou a sua demissão e também a falta de materialidade das acusações que lhe foram impostas.

- O excesso de prazo para a conclusão de processo administrativo só acarreta nulidade quando comprovado o prejuízo à defesa do acusado, o que não aconteceu na hipótese dos autos. Precedentes.

- No processo administrativo-disciplinar, o servidor se defende dos fatos que lhe são imputados e não da capitulação legal constante da portaria instauradora

- "A desconstituição pela via excepcional da tutela antecipada de ato demissional da Administração Pública, embasado em procedimento administrativo disciplinar, num exame prefacial regular, com a inquirição de inúmeras testemunhas e produção de provas, seria ao menos temerária. - A lide em análise requer, assim, ampla dilação probatória, desta vez no âmbito do Poder Judiciário, somente oportunizada pelo desenvolvimento pleno de todo o procedimento ordinário, capaz de fornecer ao julgador elementos suficientes para firmar, com propriedade, seu convencimento quanto à observância dos ditames legais a que o devido processo administrativo está submetido." (TRF5, Agr 56099, Primeira Turma, rel. Des. Fed. José Maria Lucena, DJ 05 mai. 2005) (...).

(TRF da 5ª Região, AG n. 200905000229112, Rel. Des. Fed. Francisco Cavalcanti, j. 08.10.09)

**Do caso dos autos.** A questão debatida nos autos demanda dilação probatória, de modo que, não presentes os requisitos para a concessão de tutela antecipada nos autos originários, não subsistem as alegações do recorrente.

Com efeito, o agravante informa a existência dos autos n. 1999.60.00.006624-8, para apuração de eventual responsabilidade penal, e também da Ação Civil Pública n. 2002.60.03.000343-6, para verificação de eventual prática de ato de improbidade administrativa, em decorrência dos mesmos fatos. Narra ter sido demitido do cargo de Policial Rodoviário Federal em consequência do procedimento administrativo disciplinar n. 09669-003209/2000, no qual se apurou ter incorrido nas tipificações do art. 11, *caput*, e inciso I, da Lei n. 8.429/92, bem como configuradas as infringências ao art. 116, I, III e IX, ao art. 117, IX, e incurso nas sanções previstas no art. 132, IV e XII, da Lei n. 8.112/90 (fls. 6 e 19).

Malgrado tenha o agravante instruído o presente recurso com cópias do procedimento administrativo e do inquérito policial, deve ser mantida a decisão que indeferiu o pedido de tutela antecipada nos autos originários, dado que não é possível, nos limites estreitos desta sede recursal, a apreciação de matéria que exige ampla dilação probatória.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00012 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0030482-37.2003.403.6100/SP  
2003.61.00.030482-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

PARTE AUTORA : BANCO SUDAMERIS BRASIL S/A e outro

: BANCO SUDAMERIS DE INVESTIMENTO S/A

ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO

: RUBENS JOSÉ N F VELLOZA

PARTE RÉ : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de **remessa oficial** em mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado objetivando as impetrantes se eximirem do recolhimento do FGTS incidente sobre o pagamento do "abono único", previsto na Cláusula Quadragésima Sexta da Convenção Coletiva de Trabalho 2003/2004 (fls. 02/32).

A liminar foi deferida, para suspender o recolhimento do FGTS incidente sobre o pagamento do "abono único", previsto na 46ª cláusula da Convenção Coletiva de Trabalho 2003/2004, até o julgamento final da ação (fls. 370/371).

A autoridade coatora prestou informações (fls. 382/388).

Sentenciado o feito (fls. 396/400), julgou-se procedente o pedido e concedeu-se a segurança, para o fim de assegurar à impetrante o direito de eximir-se do recolhimento da contribuição ao FGTS sobre as verbas referentes à rubrica "abono único", enumerada na cláusula quadragésima sexta da Convenção Coletiva de Trabalho 2003/2004.

Nesta Corte, o D. Representante do Ministério Público Federal reiterou o parecer de fls. 390/392, o qual opinou pela concessão da segurança pleiteada (fls. 411).

**É o relatório. DECIDO.**

Cinge-se a controvérsia travada nos autos acerca da incidência ou não da contribuição ao FGTS sobre os valores pagos a título de "abono único" decorrentes de Convenção Coletiva de Trabalho.

A Convenção Coletiva de Trabalho é um acordo de vontades da categoria, representada pelo sindicato, e do empregador, também representado pelo seu órgão de classe.

*In casu*, estabelece a cláusula 46 da Convenção Coletiva de Trabalho 2003/2004 (fls. 51/75):

*"Para os empregados ativos ou que estivessem afastados por doença, acidente do trabalho e licença-maternidade, em 31.8.2003, será concedido um abono único na vigência da Convenção Coletiva de Trabalho 2003/2004, desvinculado do salário e de caráter excepcional e transitório, no valor de R\$ 1.500,00 (um mil e quinhentos reais), a ser pago até 10 (dez) dias úteis da data da assinatura da convenção coletiva de trabalho.*

*Parágrafo Primeiro - Ao empregado afastado do trabalho por auxílio-doença previdenciário ou auxílio-doença acidentário, que faz jus à complementação salarial conforme disposto na Cláusula 'Complementação de Auxílio-Doença Previdenciário e Auxílio-Doença Acidentário' da Convenção Coletiva de Trabalho 2002/2003, será devido o pagamento do abono único. Ao empregado afastado e que não faça jus à complementação salarial, prevista na Cláusula Vigésima Sexta desta Convenção Coletiva de Trabalho, será devido o pagamento do abono único quando do seu retorno ao trabalho, se na vigência da Convenção Coletiva de Trabalho 2003/2004.*

*Parágrafo Segundo - Faz jus, ainda, ao abono único, a ser pago no prazo de 10 (dez) dias úteis da data do recebimento, pelo banco, de sua solicitação, por escrito, o empregado dispensado sem justa causa a partir de 02.08.2003, inclusive". (Grifei)*

Sustentaram as impetrantes a ilegalidade do art. 214, § 9º, V, 'j' do Decreto nº 3.048/99 (redação dada pelo Decreto nº 3.265/99), uma vez que contraria o disposto no artigo 28, § 9º da Lei nº 8.212/91, já que, por acrescentar a expressão "por força de lei", exorbitou a função regulamentar para inovar. O dispositivo mencionado da Lei nº 8.212/91 excluiu do salário de contribuição os abonos expressamente desvinculados do salário, não prevendo, em seu bojo, que tal desvinculação deva resultar, necessariamente, de lei.

A questão já foi enfrentada pelo C. Superior Tribunal de Justiça, havendo precedentes de ambas as Turmas da 1ª Seção, tendo ele se inclinado pela não incidência da contribuição previdenciária e do FGTS sobre as importâncias recebidas a título de "abono único", previstas em Convenção Coletiva de Trabalho, por entender que o referido abono não integra a base de cálculo do salário de contribuição, na medida que o seu pagamento não é habitual e não tem vinculação ao salário.

Seguem os arestos a seguir ementados:

*"PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA E FGTS. ABONO ÚNICO PREVISTO EM CONVENÇÃO COLETIVA DE TRABALHO. ART. 28, § 9º, 'E', ITEM 7, DA LEI 8.212/91. EVENTUALIDADE E DESVINCULAÇÃO DO SALÁRIO, NO CASO. NÃO INCIDÊNCIA. PRECEDENTES DE AMBAS AS TURMAS DA 1ª SEÇÃO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO"* (Primeira Turma, RESP nº 819552, Relator Luiz Fux, DJE de 18/05/2009).

*"PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ABONO ÚNICO - NÃO INTEGRAÇÃO AO SALÁRIO. 1. Inexistência de violação aos arts. 515 e 535, II do CPC, porquanto o acórdão recorrido não se omitiu quanto as questões suscitadas e encontra-se suficientemente fundamentado. 2 Por expressa determinação legal o abono único não integra a base de cálculo do salário-de-contribuição (Lei nº 8212/91, artigo 28 da, § 9º, acrescentado pela Lei 9528/97, letra "e", item 7, acrescentado pela Lei 9711/98). 3. Recurso especial provido"* (Segunda Turma, RESP nº 434471, Relatora Eliana Calmon, DJ de 14/02/2005). (Grifei)

*"PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ABONO ÚNICO - NÃO INTEGRAÇÃO AO SALÁRIO. 1. Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa em negativa de prestação jurisdicional o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta. Precedentes: EDcl no AgRg no EREsp 254949/SP, Terceira Seção, Min. Gilson Dipp, DJ de 08.06.2005; EDcl no MS 9213/DF, Primeira Seção, Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 21.02.2005; EDcl no AgRg no CC 26808/RJ, Segunda Seção, Min. Castro Filho, DJ de 10.06.2002. 2 "Por expressa determinação legal o abono único não integra a base de cálculo do salário-de-contribuição (Lei nº 8212/91, artigo 28 da, § 9º, acrescentado pela Lei 9528/97, letra 'e', item 7, acrescentado pela Lei 9711/98)". - RESp. 434471/MG, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 14.02.2005 3. Recurso especial provido"* (Primeira Turma, RESP nº 840328, Relator Teori Albino Zavascki, DJ de 25/09/2006). (Grifei)

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto

com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas. Impende ressaltar, ainda, que a inteligência do art. 557, do CPC, também alcança a remessa oficial (Súmula n. 253 do STJ).

Diante do exposto, com supedâneo no artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à remessa oficial, mantendo-se a r. sentença.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de março de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012492-63.2004.403.0000/SP  
2004.03.00.012492-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

AGRAVANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

AGRAVADO : VANIA MARIA NUNES MOREIRA

ADVOGADO : CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI

: ELIANA LUCIA FERREIRA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2003.61.00.031812-9 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO contra decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 4ª Vara de São Paulo que, nos autos da ação ordinária movida por VÂNIA MARIA NUNES MOREIRA, objetivando o reconhecimento de seu direito à reintegração, nos proventos de aposentadoria, da parcela da opção da função comissionada, dali retirada por ato da Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, em obediência a determinação do Tribunal de Contas da União, causando-lhe prejuízo, deferiu a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional, no sentido de que a agravante reintegre a parcela denominada opção de função comissionada na remuneração da agravada.

Por intermédio deste recurso, pretende a reforma do 'decisum', ao argumento de que a acumulação dos quintos incorporados aos proventos com a gratificação da função que exercia antes da inatividade encontra óbice em nosso ordenamento jurídico. Assim, tal cumulação somente pode persistir se o servidor houver optado pela não inclusão no regime da Lei nº 9.421/96, compondo quadro em extinção, conforme facultado no artigo 22 dessa norma. Caso contrário, haveria pagamento em duplicidade.

Pela decisão de fl. 75, esta Relatora recebeu o recurso e deferiu o efeito suspensivo.

Por não se conformar com tal entendimento, a agravada ofereceu agravo regimental (fls. 84/95).

Decorreu 'in albis' o prazo para oferecimento de contra-minuta (fl. 104).

**É o relatório.**

Decido.

De se consignar, de início, que, ante o julgamento do agravo de instrumento, resta prejudicado o agravo regimental, onde se discutem os efeitos em que o recurso é recebido.

O acréscimo de remuneração do servidor público em decorrência de uma função especial, de 1/5 (um quinto) de seu valor para cada ano de exercício da função, até o limite de 5/5 (cinco quintos) foi previsto no artigo 62 e seu parágrafo 2º da Lei nº 8.112/90, em sua redação original.

Por sua vez, a Lei nº 9.421/96, por seu artigo 14, parágrafo 2º, veio *facultar ao servidor, "optar pela remuneração de seu cargo efetivo mais setenta por cento do valor-base da FC", determinando ainda, por seu artigo 15, que "enquanto estiver no exercício de Função Comissionada, o servidor não perceberá a parcela incorporada, salvo e tiver optado pela remuneração do cargo efetivo"*.

De outra parte, Lei nº 9.527/97 extinguiu a incorporação dos 'quintos' mas garantiu o pagamento da importância até então paga a esse título como 'vantagem pessoal nominalmente identificada', ou seja, a parcela continuou a ser paga, para remunerar a função comissionada, mas sob outra denominação.

Assim, embora sob denominação diferente, os valores relativos ao acréscimo remuneratório devido pelo exercício de função comissionada continuaram a ser pagos, mas sem a duplicidade do pagamento, vez que afastada do cálculo a incidência sobre valor já incorporado no passado.

O Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que o advento da Lei nº 9.527/97 não constituiu revogação tácita do artigo 15 da Lei nº 9.421/96, como se vê do acórdão proferido, por unanimidade, por sua Quinta Turma, no julgamento do Recurso Ordinário em Mandado de Segurança nº 12.272/DF, em 19 de março de 2002, DJ de 15.04.02, de relatoria do Ministro Félix Fischer :

**CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDORES COMISSIONADOS. LEI 9.421/96.**

**INCORPORAÇÕES. VPNI. RETRIBUIÇÃO PELO EXERCÍCIO DA FUNÇÃO COMISSIONADA.**

*I - A nova disciplina estabelecida para a remuneração dos comissionados, com a extinção da possibilidade de novas incorporações de parcela do valor da retribuição pelo exercício da função e mudança de denominação dos valores percebidos a esse título - VPNI, de forma alguma implicou em revogação tácita do art. 15, § 2º, da Lei nº 9.421/96, novel legislação que não se afigura incompatível com o objetivo da norma preconizada no dispositivo, que era impedir que o servidor recebesse valores referentes ao atual exercício de função comissionada em conjunto com quantitativo derivado, justamente, do seu próprio desempenho no passado.*

*II - A mudança da denominação dos valores pertinentes à incorporação, por si só, não transforma sua natureza, sua origem. Continuam, tais verbas, sendo decorrentes da incorporação de parcela do valor da retribuição pelo exercício da função comissionada.*

*Recurso desprovido.*

O mesmo juízo foi acolhido nesta Corte de Justiça, a teor dos acórdãos que reproduzo :

**ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. CUMULAÇÃO. VPNI E VALOR INTEGRAL DA FUNÇÃO COMISSIONADA. IMPOSSIBILIDADE. APELAÇÃO PROVIDA.**

*As parcelas incorporadas de quintos ou décimos passaram a constituir vantagem pessoal nominalmente identificada (art. 15, § 2º, Lei 9.527/97). Não se trata, pois, de remuneração distinta daquela praticada no passado.*

*Impossibilidade de cumulação da VPNI com o valor integral da função comissionada (art. 15, § 2º, Lei 9.421/96).*

*Precedentes.*

*É pacífico o entendimento jurisprudencial, no que concerne aos servidores públicos, de que não há direito adquirido a regime jurídico.*

*Inexistência de ofensa ao princípio da irredutibilidade dos vencimentos, visto que há muito está assentado que a garantia veiculada na Carta Política (art. 37, inciso XV), cinge-se ao valor nominal dos estípedios.*

*Apelação provida.*

*(Proc. nº 2002.61.05.000144-7, j. 29.05.07, DJU 15.06.07, Rel. Juiz Convocado Paulo Sarno, 2ª Turma.).*

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. PERCEPÇÃO CUMULATIVA DA REMUNERAÇÃO REFERENTE A FUNÇÃO COMISSIONADA COM A VANTAGEM PATRIMONIAL NOMINALMENTE IDENTIFICADA (VPNI).**

*Através do regime estatutário havia a determinação legal (artigo 62, § 2º da Lei nº 8.112/90) de incorporar-se ao vencimento do servidor público um acréscimo cuja causa era o exercício de uma função especial, sendo esse adicional à razão de 1/5 de seu valor para cada ano de exercício dessa função até o limite de 5/5 (100%); cada 'quinto' era efetivamente incorporado após o exercício efetivo da função, que era a causa do benefício, por 12 meses ainda que não ininterruptos (artigo 3º da Lei nº 8.911/94, hoje revogado pela Lei nº 9.527/97).*

*Sucedendo que aquela verba que após a Lei nº 9.527/97 (e agora também conforme o artigo 62-A da Lei nº 8.112/90) ficou denominada VPNI (antigos 'quintos') integra a remuneração do servidor, assim entendido por se somar ao vencimento ou padrão do cargo público definido em lei. Esse é o entendimento que deriva do teor do artigo 39, § 1º, da Constituição Federal quando afirma que o sistema remuneratório do servidor civil compõe-se do padrão do cargo público - tratado como vencimento, no singular - e de 'demais componentes'.*

*Estabelecida essa premissa - de que os 'quintos' convertidos na VPNI agregaram-se ao vencimento para constituir a remuneração do servidor - deve-se agora atentar para a Lei nº 9.421/96, de 24/12/96, que instituiu as carreiras de servidores do Judiciário.*

*Referida lei estabeleceu que no caso de investidura em função comissionada o servidor de carreira (ou requisitado) poderia optar pela remuneração de seu cargo efetivo (já incluída, como já vimos, a parcela referente VPNI) mais um percentual do valo-base da chamada 'FC' conforme fixado em anexo ao invés do valor de retribuição de função comissionada (§ 2º, artigo 14), mantendo assim a regra de opção que já vinha do artigo 2º da Lei nº 8.911/94 e que, por sua vez, ditava raízes em normatização ainda mais vetusta (§ 3º do artigo 2º da Lei nº 6.732/79).*

*Atualmente o servidor merece receber a VPNI por conta do seu cargo efetivo, incorporada que ela foi ao padrão de vencimento desse cargo; uma vez investido em função de confiança ou cargo em comissão, o mesmo deve ser remunerado consoante a regra do artigo 5º da Lei nº 10.475/2002 e, desse modo, receberá a VPNI apenas no caso de optar na forma dos §§ 1º e 2º daquele artigo.*

*Se o servidor optar por receber o valor fixado na lei para retribuir o desempenho de função ou cargo transitórios (função comissionada ou cargo em comissão), a VPNI que faz parte da remuneração própria do cargo ou emprego permanente (porque a incorporação ocorreu 'ex lege') não pode ser acumulada.*

*Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

*(Proc. nº 2003.03.00.077295-0, j. 29.03.05, DJU 27.04.05, Rel. Des. Fed. Johanson Di Salvo, 1ª Turma).*

Na hipótese, a pretensão da agravada esbarra ainda no fato de que a aposentadoria do servidor público federal é ato complexo, cuja legalidade tem que se submeter à apreciação do Tribunal de Contas da União, investido do exercício do controle externo que lhe atribui o inciso III do artigo 71 da Lei Maior.

Assim, não é definitivo o ato de concessão de aposentadoria ainda não sujeito ao crivo de tal Colegiado. Somente com o exame de sua legalidade pelo Tribunal de Contas, para fins de registro, é que a aposentadoria perde sua característica de precariedade.

O ato de registro no Tribunal de Contas da União reveste-se de natureza inerente à jurisdição constitucional de controle externo, não constituindo ato administrativo típico, de modo que prescinde do contraditório.

A esse respeito, assim se manifestou o Ministro Victor Nunes, no julgamento do Recurso Ordinário em Mandado de Segurança nº 8.657 / ES, RTJ 20/69 :

*Neste ponto, devemos de distinguir, para exame das consequências, entre a decisão do Tribunal de Contas, que julga legal a aposentação e, por isso, o aprova, e a decisão posterior, do mesmo Tribunal, que aprova o ato anulatório da aposentadoria.*

*No primeiro caso, o ato é da competência da autoridade administrativa que o pratica; depois de consumado, é submetido à chancela do Tribunal, para que possa ter execução definitiva. A aprovação do Tribunal não integra o ato mesmo; em relação a ele é um "plus", de natureza declaratória quanto a sua legitimidade em face da lei. Não é a validade, mas a executoriedade, em caráter definitivo, do ato que fica a depender do julgamento de controle do Tribunal de Contas.*

*Por isso, falecia ao ato de concessão das aposentadorias em tela o caráter de definitividade administrativa, a ser conferido pelo registro do Tribunal de Contas. E este, no exercício de suas prerrogativas constitucionais, apurou irregularidade na cumulação das gratificações de Representação de Gabinete - GRG e de Atividade de Desempenho de Função - GADF com os quintos da mesma função.*

O entendimento já se encontra consolidado, por unanimidade, pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, como se vê da ementa proferida no julgamento do Mandado de Segurança 24.784-3 / PB, em 19 de maio de 2004, DJU de 25 de junho de 2004, Relator Min. Carlos Velloso :

**CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. GRATIFICAÇÃO INCORPORADA : SUA ABSORÇÃO POR LEI QUE MAJOROU VENCIMENTOS : INEXISTÊNCIA DE OFENSA A DIREITO ADQUIRIDO OU AO PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS. TRIBUNAL DE CONTAS. JULGAMENTO DA LEGALIDADE DE APOSENTADORIAS : CONTRADITÓRIO.**

*I - Gratificação incorporada, por força de lei. Sua absorção, por lei posterior que majorou vencimentos : inexistência de ofensa aos princípios do direito adquirido ou da irredutibilidade de vencimentos, na forma da jurisprudência do STF.*

*II - Precedentes do STF.*

*III - O Tribunal de Contas, no julgamento da legalidade de concessão de aposentadoria, exercita o controle externo que lhe atribui a Constituição, no qual não está jungido a um processo contraditório ou contestatório.*

*IV. Mandado de Segurança indeferido.*

Pela mesma razão - falta de aperfeiçoamento do ato complexo de concessão, não há que se falar na necessidade de respeito ao princípio do contraditório e tampouco em incidência da decadência trazida pelo artigo 54 da Lei nº 9.784/99, eis que tal instituto não se aplica à atividade de controle externo desempenhada pelo Tribunal de Contas da União.

Veja-se o enunciado do acórdão proferido, unanimemente, pelo Pleno da Excelsa Corte, em 04 de agosto de 2004, no julgamento do Mandado de Segurança nº 24.859-9, DJ de 27-08-04, Relator Min. Carlos Velloso :

**CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PENSÃO. T.C.U. JULGAMENTO DA LEGALIDADE. CONTRADITÓRIO. PENSÃO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA.**

*I - O Tribunal de Contas, no julgamento da legalidade de concessão de aposentadoria ou pensão, exercita o controle externo que lhe atribuiu a Constituição Federal, art. 71, III, no qual não está jungido a um processo contraditório ou contestatório.*

*II - Inaplicabilidade, no caso, da decadência do art. 54 da Lei 9.784/99.*

*II - Concessão da pensão julgada ilegal pelo TCU, por isso que, à data do óbito do instituidor, a impetrante não era sua dependente econômica.*

*IV - Mandado de Segurança indeferido.*

E ainda :

**I - MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. PENSÃO TEMPORÁRIA (L. 8.112/90, ART. 217, INCISO II, ALÍNEA 'B' : SUSPENSÃO LIMINAR : PRESENÇA DOS SEUS PRESSUPOSTOS.**

... ..

**II - MANDADO DE SEGURANÇA : ALEGAÇÃO IMPROCEDENTE DE PREJUÍZO.**

.. ...

**III - CONTRADITÓRIO, AMPLA DEFESA E DEVIDO PROCESSO LEGAL : exigência afastada nos casos em que o Tribunal de Contas da União, no exercício do controle externo que lhe atribui a Constituição (art. 71, III), aprecia a legalidade da concessão de aposentadoria ou pensão, só após o que se aperfeiçoa o ato complexo, dotando-o de definitividade administrativa.**

**IV - TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO : controle externo : não consumação de decadência administrativa, por não se aplicar o prazo previsto no art. 54 da Lei 9.784/99, dado o não aperfeiçoamento do ato complexo de concessão.**

(STF, Pleno, MS 25.409-2 / DF, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15.03.2007, DJ 18.05.07, p. 65).

**MANDADO DE SEGURANÇA. OFENSA À COISA JULGADA. INOCORRÊNCIA,. AUSÊNCIA DO INTEIRO TEOR DA DECISÃO JUDICIAL TRANSITADA EM JULGADO. ATO DE APOSENTADORIA. DECADÊNCIA.**

**INOCORRÊNCIA. OFENSA AO PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO. INOCORRÊNCIA. ARTS. 5º, IV, E 71 DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. "ADIANTAMENTO DO PCCS". ABSORÇÃO. ART. 4º, II, DA LEI Nº 8.460/92. POSSIBILIDADE DE PAGAMENTO DE PARCELA AUTÔNOMA A TÍTULO DE VANTAGEM PESSOAL NOMINALMENTE IDENTIFICADA - VPNI SOMENTE SE VERIFICADA DIFERENÇA A MENOR ENTRE VENCIMENTOS ANTERIORES E OS FIXADOS NA LEI NOVA. ART. 9º DA LEI Nº 8.460/92. NECESSIDADE DE ANÁLISE DE FICHAS FINANCEIRAS ANTERIORES E POSTERIORES À COISA JULGADA E À PUBLICAÇÃO DA LEI. SEGURANÇA DENEGADA.**

...

...

**O Tribunal de Contas da União, ao julgar a legalidade da concessão de aposentadoria, exercita o controle externo a que respeita o artigo 71 da Constituição, a ele não sendo imprescindível o contraditório. Precedente (MS nº 24.784, Relator o Ministro CARLOS VELLOSO, DJ 19.05.2004; MS nº 24.728, Relator o Ministro GILMAR MENDES, DJ 09.09.2005; MS nº 24.754, Relator o Ministro MARCO AURÉLIO, DJ 18.02.2005 e RE Nº 163.301, Relator o Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE, DJ 28.11.97).**

...

...

..

...

**Segurança denegada.**

(STF, Pleno, MS 25.072 /DF, Rel. p/ acórdão Min. Eros Grau, j. 07.02.07, DJ 27.04.07, p. 62).

Por fim, de se consignar que aplicável, à espécie, a súmula vinculante nº 3, do Supremo Tribunal Federal, publicada no DJ de 06.06.07, a qual reproduzo :

**Nos processos perante o Tribunal de Contas da União asseguram-se o contraditório e a ampla defesa quando da decisão puder resultar anulação ou revogação de ato administrativo que beneficie o interessado, excetuada a apreciação da legalidade do ato de concessão inicial de aposentadoria, reforma e pensão.**

Diante do exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, em consonância com o disposto no parágrafo 1º-A do artigo 557 da lei processual civil, considerando que a decisão agravada está em confronto com a jurisprudência desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça. Prejudicado o agravo regimental.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2009.

São Paulo, 09 de março de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016714-74.2004.403.0000/SP

2004.03.00.016714-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

AGRAVANTE : AUREA ZANOTTA DE MORAES e outros

ADVOGADO : HAMILTON BARBOSA CABRAL

AGRAVADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2003.61.00.037155-7 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ÁUREA ZANOTTA DE MORAES e OUTROS contra decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 7ª Vara de São Paulo que, nos autos da ação ordinária ajuizada em face da UNIÃO, com o objetivo de que seja reconhecido o seu direito a ter reintegrada, aos proventos, a parcela 'opção de função comissionada', bem como o ressarcimento das quantias já descontadas a esse título, deferiu parcialmente a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional, determinando tão-somente o desconto relativamente à devolução das importâncias já recebidas pelos agravantes.

Por intermédio deste recurso, pretendem a reforma do "decisum", concedendo-se-lhe o efeito suspensivo ativo, a fim de que a Administração seja impedida de suprimir o pagamento relativo à parcela denominada "Opção FC", como determinado pelo Tribunal de Contas da União, considerando-se, ademais, já consumada a prescrição administrativa do artigo 54 da Lei nº 9.784/99.

Pela decisão de fl. 87, esta Relatora recebeu o recurso, mas indeferiu o efeito suspensivo.

Contra- minuta às fls. 99/154.

Decorreu 'in albis' o prazo para oferecimento de agravo regimental (fl. 118).

#### **É o relatório.**

Decido.

Pretendem os agravantes a reforma do "decisum" que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional, no que diz respeito ao pleito de reconhecimento de seu direito à cumulação da Gratificação de Representação de Gabinete - GRG e da Gratificação de Atividade de Desempenho de Função - GADF com os quintos da mesma função, a qual foi reconhecida como ilegal pelo acórdão nº 1.219/2003, proferido pela Primeira Câmara do Tribunal de Contas da União, no processo nº TC 853718/1997-0.

Entendem que, tendo recebido a aposentadoria por mais de cinco anos, é de ser questionada a validade da anunciada redução de sua remuneração, ao argumento de que já consumada a prescrição consumativa prevista no artigo 54 da Lei nº 9.784/99 e que ausente o devido processo legal.

Na hipótese, entretanto, a pretensão esbarra no fato de que a aposentadoria do servidor público federal é ato complexo, cuja legalidade tem que se submeter à apreciação do Tribunal de Contas da União, investido do exercício do controle externo que lhe atribui o inciso III do artigo 71 da Lei Maior.

Assim, não é definitivo o ato de concessão de aposentadoria ainda não sujeito ao crivo de tal Colegiado. Somente com o exame de sua legalidade pelo Tribunal de Contas, para fins de registro, é que a aposentadoria perde sua característica de precariedade.

O ato de registro no Tribunal de Contas da União reveste-se de natureza inerente à jurisdição constitucional de controle externo, não constituindo ato administrativo típico, de modo que prescinde do contraditório.

A esse respeito, assim se manifestou o Ministro Victor Nunes, no julgamento do Recurso Ordinário em Mandado de Segurança nº 8.657 / ES, RTJ 20/69 :

Neste ponto, havemos de distinguir, para exame das conseqüências, entre a decisão do Tribunal de Contas, que julga legal a aposentação e, por isso, o aprova, e a decisão posterior, do mesmo Tribunal, que aprova o ato anulatório da aposentadoria.

No primeiro caso, o ato é da competência da autoridade administrativa que o pratica; depois de consumado, é submetido à chancela do Tribunal, para que possa ter execução definitiva. A aprovação do Tribunal não integra o ato mesmo; em relação a ele é um "plus", de natureza declaratória quanto a sua legitimidade em face da lei. Não é a validade, mas a executoriedade, em caráter definitivo, do ato que fica a depender do julgamento de controle do Tribunal de Contas. Por isso, falecia ao ato de concessão das aposentadorias em tela o caráter de definitividade administrativa, a ser conferido pelo registro do Tribunal de Contas. E este, no exercício de suas prerrogativas constitucionais, apurou irregularidade na cumulação das gratificações de Representação de Gabinete - GRG e de Atividade de Desempenho de Função - GADF com os quintos da mesma função.

O entendimento já se encontra consolidado, por unanimidade, pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, como se vê da ementa proferida no julgamento do Mandado de Segurança 24.784-3 / PB, em 19 de maio de 2004, DJU de 25 de junho de 2004, Relator Min. Carlos Velloso :

**CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. GRATIFICAÇÃO INCORPORADA : SUA ABSORÇÃO POR LEI QUE MAJOROU VENCIMENTOS : INEXISTÊNCIA DE OFENSA A DIREITO ADQUIRIDO OU AO PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS. TRIBUNAL DE CONTAS. JULGAMENTO DA LEGALIDADE DE APOSENTADORIAS : CONTRADITÓRIO.**

*I - Gratificação incorporada, por força de lei. Sua absorção, por lei posterior que majorou vencimentos : inexistência de ofensa aos princípios do direito adquirido ou da irredutibilidade de vencimentos, na forma da jurisprudência do STF.*

*II - Precedentes do STF.*

*III - O Tribunal de Contas, no julgamento da legalidade de concessão de aposentadoria, exercita o controle externo que lhe atribui a Constituição, no qual não está jungido a um processo contraditório ou contestatório.*

*IV. Mandado de Segurança indeferido.*

Pela mesma razão - falta de aperfeiçoamento do ato complexo de concessão, não há que se falar na necessidade de respeito ao princípio do contraditório e tampouco em incidência da decadência trazida pelo artigo 54 da Lei nº 9.784/99, eis que tal instituto não se aplica à atividade de controle externo desempenhada pelo Tribunal de Contas da União.

Veja-se o enunciado do acórdão proferido, unanimemente, pelo Pleno da Excelsa Corte, em 04 de agosto de 2004, no julgamento do Mandado de Segurança nº 24.859-9, DJ de 27-08-04, Relator Min. Carlos Velloso :

**CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PENSÃO. T.C.U. JULGAMENTO DA LEGALIDADE. CONTRADITÓRIO. PENSÃO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA.**

*I - O Tribunal de Contas, no julgamento da legalidade de concessão de aposentadoria ou pensão, exercita o controle externo que lhe atribuiu a Constituição Federal, art. 71, III, no qual não está jungido a um processo contraditório ou contestatório.*

*II - Inaplicabilidade, no caso, da decadência do art. 54 da Lei 9.784/99.*

*III - Concessão da pensão julgada ilegal pelo TCU, por isso que, à data do óbito do instituidor, a impetrante não era sua dependente econômica.*

*IV - Mandado de Segurança indeferido.*

E ainda :

**I - MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. PENSÃO TEMPORÁRIA (L. 8.112/90, ART. 217, INCISO II, ALÍNEA 'B') : SUSPENSÃO LIMINAR : PRESENÇA DOS SEUS PRESSUPOSTOS.**

... ..

**II - MANDADO DE SEGURANÇA : ALEGAÇÃO IMPROCEDENTE DE PREJUÍZO.**

... ..

**III - CONTRADITÓRIO, AMPLA DEFESA E DEVIDO PROCESSO LEGAL : exigência afastada nos casos em que o Tribunal de Contas da União, no exercício do controle externo que lhe atribui a Constituição (art. 71, III), aprecia a legalidade da concessão de aposentadoria ou pensão, só após o que se aperfeiçoa o ato complexo, dotando-o de definitividade administrativa.**

**IV - TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO : controle externo : não consumação de decadência administrativa, por não se aplicar o prazo previsto no art. 54 da Lei 9.784/99, dado o não aperfeiçoamento do ato complexo de concessão.**

(STF, Pleno, MS 25.409-2 / DF, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15.03.2007, DJ 18.05.07, p. 65).

**MANDADO DE SEGURANÇA. OFENSA À COISA JULGADA. INOCORRÊNCIA,. AUSÊNCIA DO INTEIRO TEOR DA DECISÃO JUDICIAL TRANSITADA EM JULGADO. ATO DE APOSENTADORIA. DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA. OFENSA AO PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO.**

**INOCORRÊNCIA. ARTS. 5º, IV, E 71 DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. "ADIANTAMENTO DO PCCS".**

**ABSORÇÃO. ART. 4º, II, DA LEI Nº 8.460/92. POSSIBILIDADE DE PAGAMENTO DE PARCELA AUTÔNOMA A TÍTULO DE VANTAGEM PESSOAL NOMINALMENTE IDENTIFICADA - VPNI SOMENTE SE VERIFICADA DIFERENÇA A MENOR ENTRE VENCIMENTOS ANTERIORES E OS FIXADOS NA LEI NOVA. ART. 9º DA LEI Nº 8.460/92. NECESSIDADE DE ANÁLISE DE FICHAS FINANCEIRAS ANTERIORES E POSTERIORES À COISA JULGADA E À PUBLICAÇÃO DA LEI. SEGURANÇA DENEGADA.**

...

...

**O Tribunal de Contas da União, ao julgar a legalidade da concessão de aposentadoria, exercita o controle externo a que respeita o artigo 71 da Constituição, a ele não sendo imprescindível o contraditório. Precedente (MS nº 24.784, Relator o Ministro CARLOS VELLOSO, DJ 19.05.2004; MS nº 24.728, Relator o Ministro GILMAR MENDES, DJ 09.09.2005; MS nº 24.754, Relator o Ministro MARCO AURÉLIO, DJ 18.02.2005 e RE Nº 163.301, Relator o Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE, DJ 28.11.97).**

...

...

...

...

**Segurança denegada.**

(STF, Pleno, MS 25.072 /DF, Rel. p/ acórdão Min. Eros Grau, j. 07.02.07, DJ 27.04.07, p. 62).

Por fim, de se consignar que aplicável, à espécie, a súmula vinculante nº 3, do Supremo Tribunal Federal, publicada no DJ de 06.06.07, a qual reproduzo :

**Nos processos perante o Tribunal de Contas da União asseguram-se o contraditório e a ampla defesa quando da decisão puder resultar anulação ou revogação de ato administrativo que beneficie o interessado, excetuada a apreciação da legalidade do ato de concessão inicial de aposentadoria, reforma e pensão.**

Diante do exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, em consonância com o disposto no 'caput' do artigo 557 da lei processual civil, considerando que o 'decisum' está em consonância com o disposto na jurisprudência de nossos tribunais superiores.

**É COMO VOTO.**

São Paulo, 09 de março de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011974-39.2005.403.0000/MS  
2005.03.00.011974-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
AGRAVADO : EDGAR BERLATO MEDEIROS  
ADVOGADO : ILIDIA GONCALES VELASQUEZ  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS  
No. ORIG. : 2003.60.04.000019-9 1 Vr CORUMBA/MS  
DECISÃO



Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO contra decisão proferida pela MM. Juíza Federal da 1ª Vara de Corumbá - MS que, nos autos da ação ordinária movida por EDGAR BERLATO MEDEIROS, objetivando a revisão do ato que lhe concedeu a reforma do Exército, deferiu parcialmente a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional, determinando à União que, no prazo de quinze dias, promova a reforma do agravado com soldo compatível ao do grau hierárquico imediatamente superior ao que ele ocupava anteriormente, acrescido de auxílio-invalidez.

Por meio deste recurso, pretende a concessão de efeito suspensivo, a ensejar a reforma do "decisum". Invoca a impossibilidade da antecipação da tutela, ante a proibição constante das normas dos artigos 1º e 2º da Lei nº 9.494/97, e também a ausência dos requisitos exigidos pela lei processual civil para esse fim.

Pela decisão de fl. 71, esta Relatora admitiu o recurso, mas indeferiu o efeito suspensivo.

Por não se conformar com esse entendimento, a União interpôs agravo regimental (fls.78/81).

Decorreu "in albis" o prazo legal para oferecimento da contraminuta (fl.82).

#### **É o relatório.**

Decido.

De se consignar, de início, que, ante o julgamento do agravo de instrumento, resta prejudicado o agravo regimental, onde se discutem os efeitos em que o recurso é recebido.

Neste agravo de instrumento, a União pretende lhe seja deferido o efeito suspensivo, a fim de que sejam evitados danos ao Erário Público. Sustenta que a concessão da antecipação da tutela jurisdicional encontra óbice na decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal na Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 4-6/DF, cuja Medida Cautelar impede a antecipação dos efeitos da tutela final quando se trata de liberação de recursos, inclusão em folha de pagamento, reclassificação, equiparação, concessão de aumento ou extensão de vantagens a servidor público.

Em 13 de fevereiro de 1998 foi publicada a decisão proferida pelo E. Supremo Tribunal Federal na Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 4-6, Relator Ministro Sydney Sanches, cujo teor é o seguinte :

***O Tribunal, por votação majoritária, deferiu, em parte, o pedido de medida cautelar, para suspender, com eficácia "ex nunc" e com efeito vinculante, até final julgamento da ação, a prolação de qualquer decisão sobre o pedido de tutela antecipada, contra a Fazenda Pública, que tenha por pressuposto a constitucionalidade ou a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei nº 9.494, de 19.9.97, sustando, ainda, com a mesma eficácia, os efeitos futuros dessas decisões antecipatórias de tutela já proferidas contra a Fazenda Pública, vencidos, em parte, o Ministro Néri da Silveira, que deferia a medida cautelar em menor extensão, e, integralmente, os Ministros Ilmar Galvão e Marco Aurélio, que a indeferiam.***

Em face desse julgado, portanto, foi suspensa, com eficácia "ex nunc", e com efeito vinculante, qualquer decisão sobre pedido de tutela antecipada contra a Fazenda Pública.

Contudo, há que se convir que, na espécie, não se cuida de aumento de vencimentos, mas de revisão de ato de reforma de militar, que está em exame judicialmente, o que não implica qualquer dúvida quanto à constitucionalidade ou inconstitucionalidade da Lei nº 9.494/97.

Com efeito, esta E. Corte vem entendendo que, em se tratando de servidores públicos, a Lei nº 9.494/97 é de ser aplicada somente nos casos de reclassificação ou equiparação, concessão de aumento ou extensão de vantagens, pagamento de vencimentos ou vantagens pecuniárias e outorga ou adição de vencimentos ou reclassificação funcional. Sobre a matéria, assim já se posicionou o Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

***DIREITO ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. MILITAR. REFORMA. REVISÃO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. CABIMENTO. MATÉRIA LOCAL. EXAME. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 280/STF. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO.***

***O Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento segundo o qual a vedação contida na Lei 9.494/97, que impede a concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública, admite temperamentos, não se aplicando nas hipóteses em que, como na espécie, o militar busca a revisão de seu ato de reforma.***

***"Por ofensa a direito local não cabe recurso extraordinário" (Súmula 280/STF).***

*(REsp 813706/PE, j. 08.11.07, DJ 07.02.08, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v.u.).*

Julgo oportuno, ainda, transcrever a ementa proferida, por unanimidade, pela E. Quinta Turma desta Corte, no julgamento da apelação cível nº 1999.03.99.085175-2, de relatoria da Desembargadora Federal Suzana Camargo, em 23 de maio de 2000, DJ de 19.09.00, p. 643 :

***APELAÇÃO CÍVEL. INCORPORAÇÃO DO ÍNDICE DE 11,98% SOBRE OS VENCIMENTOS DOS FUNCIONÁRIOS PÚBLICOS FEDERAIS. ALTERAÇÃO DE DATA-BASE QUE REDUNDOU EM DIMINUIÇÃO DE VENCIMENTOS ... ..***

***Possível a antecipação de tutela no momento da prolação da sentença, dado que assim não proíbe o Código de Processo Civil, além de que é inegável ser esse o momento em que o juiz está mais suficientemente convencido a respeito da existência de prova inequívoca da verossimilhança do direito invocado. Ademais, justifica-se a medida antecipatória em razão dos efeitos deletérios da demora na tramitação do feito, que ainda persistem nessa fase, posto que suscetível está a sentença à impugnação através de recurso, não havendo, portanto, que se falar na existência de julgamento final definitivo. Por outro lado, também está a autorizar o provimento antecipatório o disposto no artigo 461 do Código de Processo Civil. Preliminar de nulidade da sentença rejeitada.***

***Não há que se falar em impossibilidade de antecipação de tutela frente à Fazenda Pública, se o objeto do litígio não versa sobre reclassificação ou equiparação de servidor público, ou mesmo aumento ou extensão de vantagens, dado que essa hipótese refoge à incidência da liminar concedida pelo Supremo Tribunal Federal na ADC 4-DF, vez que***

*esta limitou-se a proibir a prolação dessa espécie de provimento jurisdicional desde que tenha por base a inconstitucionalidade da Lei nº 9.494/97, o que incorre na situação em tela.*

...  
...  
...

***Preliminares suscitadas a que se rejeita e apelação da União Federal bem como remessa oficial a que se nega provimento.***

*(5ª Turma, TRF 3, AC nº 1999.03.99.085175-2, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, v.u. j. 23.05.00, DJ 19.09.00, p. 643). De outra parte, a teor do artigo 106, II, da Lei nº 6.880/80, "a reforma "ex officio" será aplicada ao militar que for julgado incapaz, definitivamente, para o serviço ativo das Forças Armadas".*

*Consta ainda, do inciso VI do artigo 108 da mesma legislação, que "a incapacidade definitiva pode sobrevir em consequência de acidente ou doença, moléstia ou enfermidade, sem relação de causa e efeito com o serviço". Já o artigo 110 da lei em referência está assim redigido :*

***Art. 110 - O militar da ativa ou da reserva remunerada, julgado incapaz definitivamente por um dos motivos constantes dos incisos I e II do art. 108, será reformado com a remuneração calculada com base no soldo correspondente ao grau hierárquico imediato ao que possuir ou que possuía na ativa, respectivamente.***

***§ 1º - Aplica-se o disposto neste artigo aos casos previstos nos itens III, IV e V do artigo 108 quando, verificada a incapacidade definitiva, for o militar considerado inválido, isto é, impossibilitado total e permanentemente para qualquer trabalho.***

...

No caso, a prova pericial realizada no feito principal revela que o agravado se tornou incapaz para o exercício de atividade laboral, impossibilitado total e permanentemente para a realização de qualquer trabalho a lhe garantir a subsistência.

A teor da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o militar, ainda que temporário, acometido de doença incapacitante que se manifestou durante a prestação do serviço na caserna, mesmo que não presente o nexa causal entre a moléstia e suas atividades castrenses, tem direito à reforma com proventos equivalentes ao soldo do posto imediatamente superior ao que ocupava quando em atividade e também à percepção de auxílio-invalidez, como demonstram os acórdãos que reproduzo :

***ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. MILITAR TEMPORÁRIO. LICENCIAMENTO "EX OFFICIO". NEXO CAUSAL ENTRE A DOENÇA INCAPACITANTE PARA O SERVIÇO MILITAR. EXISTÊNCIA. INCAPACIDADE PARA TODO E QUALQUER TABALHO. REFORMA NO POSTO OCUPADO NA ATIVA PELO MILITAR COM REMUNERAÇÃO CALCULADA SOBRE O SOLDADO DO POSTO IMEDIATAMENTE SUPERIOR. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.***

***É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o militar acometido de doença incapacitante será reformado independentemente do nexa causal entre a doença e a atividade militar exercida, cm direito a receber proventos com soldo equivalente ao posto imediatamente superior ao que ocupava quando na ativa, conforme dispõe a Lei nº 6.880/80.***

***Agravo regimental improvido.***

*(AgRg no Agrg no Ag 819.354/RJ, j. 24.04.07, DJ 21.05.07, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v.u.).*

***RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. MILITAR. REFORMA. DOENÇA MENTAL. INCAPACIDADE PARA QUALQUER TRABALHO. RELAÇÃO DE CAUSA E EFEITO. INCAPACIDADE. AUXÍLIO-INVALIDEZ. NECESSIDADE DE CUIDADOS PERMANENTES. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO.***

***1. Reconhecida no acórdão impugnado a incapacidade total e permanente do autor para o serviço militar, a alegação em sentido contrário, a motivar a insurgência especial, requisita exame do acervo fático-probatório. Vedado na instância excepcional, a teor do enunciado nº 7 da Súmula desta Corte.***

***2. É firme o entendimento deste Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o militar acometido de doença incapacitante, cuja eclosão se deu no período de prestação do serviço, faz jus à reforma, independentemente da existência de relação de causa e efeito entre a doença e a atividade desenvolvida.***

***3. Afirmada a necessidade de cuidados permanentes do autor, faz jus o militar considerado incapaz, total e definitivamente para qualquer trabalho à concessão do auxílio-invalidez.***

***3; "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior" (artigo 20, parágrafo 4, do Código de Processo Civil).***

***5. Esta Corte Superior de Justiça, por sua Terceira Seção, pacificou já entendimento no sentido de que o "quantum" fixado na condenação dos honorários advocatícios não pode ser reapreciado em sede de recurso especial, por implicar reexame do acervo fático-probatório dos autos, vedado o enunciado nº 7 da Súmula desta Corte, já que necessários sua aferição o grau de zelo do profissional, o lugar de prestação do serviço, a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, requisitos esses próprios da dimensão fática dos autos.***

***6. Recurso parcialmente conhecido e improvido.***

*(REsp 639736/RJ, j. 07.02.06, DJ 06.03.06, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u.).*

Diante do exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos moldes previstos no "caput" do artigo 557 da lei processual civil, considerando que a decisão agravada está em consonância com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça. Prejudicado o agravo regimental.

**Publique-se e intem-se.**

São Paulo, 11 de março de 2010.  
RAMZA TARTUCE  
Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024767-43.2005.403.6100/SP  
2005.61.00.024767-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : BANCO ITAU BBA S/A  
ADVOGADO : MARIA TERESA LEIS DI CIERO e outro  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

#### DECISÃO

Tratam-se de **remessa oficial e de recursos de apelação** em mandado de segurança preventivo, com pedido de liminar, impetrado objetivando seja eximida a impetrante do recolhimento da contribuição ao FGTS e da contribuição previdenciária, relativas ao pagamento do "abono único", conforme previsão da cláusula 48 da Convenção Coletiva de Trabalho 2005/2006 (fls. 02/17).

A liminar foi deferida (fls. 77/81).

As autoridades coatoras prestaram informações (fls. 89/92, 94/107 e 114/120).

Sentenciado o feito (fls. 134/142 e 175/176), concedeu-se a segurança, para que a impetrante não se sujeitasse à cobrança da contribuição previdenciária e da contribuição ao FGTS, incidentes sobre os pagamentos realizados a título de "abono único", previstos no art. 48 da CCT 2005/2006, a seus funcionários.

A UNIÃO e o INSS interpuseram recurso de apelação às fls. 181/185 e 188/194, respectivamente.

A UNIÃO sustentou que, por força da EC 45/04, a Justiça Federal não é competente para processar e julgar a presente ação, devendo ser os autos remetidos à Justiça do Trabalho.

O INSS, por sua vez, alegou que o abono único pago pela impetrante aos seus empregados integra o salário de contribuição, devendo, pois, sofrer a incidência de contribuição previdenciária e FGTS, conforme o art. 28 da Lei nº 8.212/91 e o art. 457 da CLT.

Com contra-razões (fls. 197/212), subiram os autos a este E. Tribunal.

Nesta Corte, o D. Representante do Ministério Público Federal opinou pelo parcial provimento do recurso de apelação do INSS, para que seja reformada a r. sentença de primeiro grau, devendo incidir a contribuição previdenciária e a contribuição ao FGTS unicamente sobre o valor pago a título de "abono único" aos empregados ativos e aos dispensados sem justa causa (fls. 218/226).

**É o relatório. DECIDO.**

Inicialmente, não merece provimento o apelo da UNIÃO de fls. 181/185, asseverando que a competência para o julgamento e processamento do presente *writ* foi modificada para a Justiça do Trabalho, em razão da EC nº 45/2004, vez que o feito refere-se à matéria tributária de competência absoluta da Justiça Federal.

Nesse sentido, bem observou o D. Representante do Ministério Público Federal nesta Corte:

*"A determinação contida no art. 114, VII da Lei Fundamental, não se aplica à hipótese aventada nestes autos, porquanto seu sentido e alcance relaciona-se com a fiscalização das Delegacias de trabalho no tocante às relações entre empregador e empregado, da qual podem ser geradas penalidades administrativas pelo descumprimento das obrigações do primeiro para com o segundo sujeito.*

*Neste sentido, a questão de fundo deste Mandado de Segurança não guarda qualquer relação com o dispositivo em estudo, na medida em que a controvérsia aqui presente possui natureza tributária, pois relaciona-se com a apuração da base de cálculo das contribuições devidas ao INSS e ao FGTS.*

*Assim, havendo interesse da União e do INSS no julgamento do presente mandamus, e não versando a matéria sobre direito trabalhista, a competência para processamento e julgamento do feito é da Justiça Federal, por força do artigo 109, I da Constituição Federal".*

No mérito, cinge-se a controvérsia travada nos autos acerca da incidência ou não das contribuições previdenciárias e ao FGTS sobre os valores pagos a título de "abono único" decorrentes de Convenção Coletiva de Trabalho.

A Convenção Coletiva de Trabalho é um acordo de vontades da categoria, representada pelo sindicato, e do empregador, também representado pelo seu órgão de classe.

*In casu*, estabelece a cláusula 48 da Convenção Coletiva de Trabalho 2005/2006 (fls. 23/48):

*"Para os empregados ativos ou que estivessem afastados por doença, acidente do trabalho e licença-maternidade, em 31.8.2005, será concedido um abono único na vigência da Convenção Coletiva de Trabalho 2005/2006, desvinculado do salário e de caráter excepcional e transitório, no valor de R\$ 1.700,00 (um mil e setecentos reais), a ser pago após 10 (dez) dias úteis da data da assinatura da convenção coletiva de trabalho.*

*Parágrafo Primeiro - Ao empregado afastado do trabalho por auxílio-doença previdenciário ou auxílio-doença acidentário, que faz jus à complementação salarial conforme disposto na Cláusula 'Complementação de Auxílio-Doença Previdenciário e Auxílio-Doença Acidentário' da Convenção Coletiva de Trabalho 2004/2005, será devido o pagamento do abono único. Ao empregado afastado e que não faça jus à complementação salarial, prevista na Cláusula Vigésima Sexta desta Convenção Coletiva de Trabalho, será devido o pagamento do abono único quando do seu retorno ao trabalho, se na vigência da Convenção Coletiva de Trabalho 2005/2006.*

*Parágrafo Segundo - Faz jus, ainda, ao abono único, a ser pago no prazo de 10 (dez) dias úteis da data do recebimento, pelo banco, de sua solicitação, por escrito, o empregado dispensado sem justa causa a partir de 02.08.2005, inclusive". (Grifei)*

Sustentou a impetrante a ilegalidade do art. 214, § 9º, V, 'j' do Decreto nº 3.048/99 (redação dada pelo Decreto nº 3.265/99), uma vez que contraria o disposto no artigo 28, § 9º da Lei nº 8.212/91, já que, por acrescentar a expressão "por força de lei", exorbitou a função regulamentar para inovar. O dispositivo mencionado da Lei nº 8.212/91 excluiu do salário de contribuição os abonos expressamente desvinculados do salário, não prevendo, em seu bojo, que tal desvinculação deva resultar, necessariamente, de lei.

A questão já foi enfrentada pelo C. Superior Tribunal de Justiça, havendo precedentes de ambas as Turmas da 1ª Seção, tendo ele se inclinado pela não incidência da contribuição previdenciária e do FGTS sobre as importâncias recebidas a título de "abono único", previstas em Convenção Coletiva de Trabalho, por entender que o referido abono não integra a base de cálculo do salário de contribuição, na medida que o seu pagamento não é habitual e não tem vinculação ao salário.

Seguem os arestos a seguir ementados:

*"PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA E FGTS. ABONO ÚNICO PREVISTO EM CONVENÇÃO COLETIVA DE TRABALHO. ART. 28, § 9º, 'E', ITEM 7, DA LEI 8.212/91. EVENTUALIDADE E DESVINCULAÇÃO DO SALÁRIO, NO CASO. NÃO INCIDÊNCIA. PRECEDENTES DE AMBAS AS TURMAS DA 1ª SEÇÃO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO" (Primeira Turma, RESP nº 819552, Relator Luiz Fux, DJE de 18/05/2009).*

*"PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ABONO ÚNICO - NÃO INTEGRAÇÃO AO SALÁRIO. 1. Inexistência de violação aos arts. 515 e 535, II do CPC, porquanto o acórdão recorrido não se omitiu quanto as questões suscitadas e encontra-se suficientemente fundamentado. 2 Por expressa determinação legal o abono único não integra a base de cálculo do salário-de-contribuição (Lei nº 8212/91, artigo 28 da, § 9º, acrescentado pela Lei 9528/97, letra "e", item 7, acrescentado pela Lei 9711/98). 3. Recurso especial provido" (Segunda Turma, RESP nº 434471, Relatora Eliana Calmon, DJ de 14/02/2005). (Grifei)*

*"PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ABONO ÚNICO - NÃO INTEGRAÇÃO AO SALÁRIO. 1. Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa em negativa de prestação jurisdicional o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta. Precedentes: EDcl no AgRg no EREsp 254949/SP, Terceira Seção, Min. Gilson Dipp, DJ de 08.06.2005; EDcl no MS 9213/DF, Primeira Seção, Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 21.02.2005; EDcl no AgRg no CC 26808/RJ, Segunda Seção, Min. Castro Filho, DJ de 10.06.2002. 2 "Por expressa determinação legal o abono único não integra a base de cálculo do salário-de-contribuição (Lei nº 8212/91, artigo 28 da, § 9º, acrescentado pela Lei 9528/97, letra 'e', item 7, acrescentado pela Lei 9711/98)". - RESp. 434471/MG, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 14.02.2005. 3. Recurso especial provido" (Primeira Turma, RESP nº 840328, Relator Teori Albino Zavascki, DJ de 25/09/2006). (Grifei)*

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas. Impende ressaltar, ainda, que a inteligência do art. 557, do CPC, também alcança a remessa oficial (Súmula n. 253 do STJ).

Diante do exposto, com supedâneo no artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à remessa oficial e aos recursos de apelação da UNIÃO e do INSS, mantendo-se a r. sentença. Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de março de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014464-33.2006.403.6100/SP

2006.61.00.014464-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

APELANTE : AERO SUPORTE LTDA

ADVOGADO : JOSE ANTEMIO CORREIA TAVARES e outro

APELADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

DESPACHO

Fl. 317. Defiro o pedido de vista dos autos fora do cartório, pelo prazo de 05 (cinco) dias.

Após, conclusos.

Int.

São Paulo, 10 de março de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0091571-86.2007.403.0000/SP

2007.03.00.091571-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

AGRAVANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

AGRAVADO : EDIMILSON BENEDITO MAIA

ADVOGADO : MARIA CAROLINA LEONOR MASINI DOS SANTOS

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2007.61.00.011451-7 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante União Federal contra decisão que deferiu a liminar nos autos do **mandado de segurança** impetrado pelo agravado Edimilson Benedito Maia, com o objetivo de impedir os descontos mensais relativos ao pagamento indevido da remuneração do mês de maio de 2006.

Neste recurso, pede a concessão do efeito suspensivo, com a realização dos descontos na remuneração mensal do agravado.

Considerando que, nos autos principais, foi proferida sentença de mérito, **julgando improcedente e denegando a segurança**, conforme cópia juntada aos autos (fls. 251/262), dou por prejudicado este agravo de instrumento em face da perda de seu objeto nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Remetam-se os autos à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 09 de março de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0096824-55.2007.403.0000/SP

2007.03.00.096824-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE : CLARISSA IZAGUIRRE FERRARI

ADVOGADO : WILIAM LORO DE OLIVEIRA  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 2007.61.27.004104-3 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em sede de ação cautelar, indeferiu pedido de liminar objetivando a não suspensão de benefício previdenciário por ausência de recadastramento, bem como autorização para realizar o referido procedimento na Receita Federal ou Delegacia da Receita Federal mais próxima de sua residência. Verifica-se, pelos assentamentos cadastrais da Justiça Federal, a extinção do processo sem exame do mérito, nos termos do art. 267, IV do Código de Processo Civil, destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento. Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso. Publique-se. Intime-se.  
Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de março de 2010.

Silvia Rocha  
Juíza Federal Convocada

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006576-09.2008.403.0000/SP  
2008.03.00.006576-3/SP

AGRAVANTE : ANTONIO JESUS MERCADO GENTIL espolio  
ADVOGADO : WLADIMIR CASSANI  
REPRESENTANTE : MARIA HELENA GOMES MERCADO  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA  
: FEPASA Ferrovias Paulista S/A  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2007.61.00.000859-6 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, ajuizado por ANTÔNIO JESUS MERCADO GENTIL (espólio) aposentado da Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA sucedida pela Ferrovias Paulista S/A - FEPASA, contra a decisão proferida pelo Juiz Federal da 5ª Vara de São Paulo que, que na execução de sentença proferida nos autos de ação trabalhista ajuizada em face da União Federal, declarou insubsistente a penhora imposta pelo Juízo Estadual, determinando a abertura de vista à União Federal, sucessora da Rede Ferroviária Federal - RFFSA, para que manifeste o seu interesse na conversão em renda do objeto da penhora desfeita.

A toda evidência, configura-se matéria de natureza previdenciária.

A competência para conhecer e julgar este recurso é da Egrégia Terceira Seção, nos termos do inciso III do parágrafo 2º do artigo 10 do Regimento Interno desta Corte Regional, conforme, a propósito, decidiu o Órgão Especial desta Corte de Justiça, por ocasião do julgamento do Conflito de Competência nº 2006.03.00.082203-6, em 27 de fevereiro de 2008. **"CONFLITO DE COMPETÊNCIA - AGRAVO DE INSTRUMENTO - TRABALHADOR DA RFFSA - COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA - BENEFÍCIO DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA - COMPETÊNCIA DA TERCEIRA SEÇÃO.**

**1. A relação de trabalho mantida pelo autor da ação era regida pela Consolidação das Leis do Trabalho. O benefício de complementação da aposentadoria se reveste de natureza previdenciária, cuja competência para processar e julgar é da Terceira Seção, nos termos do art. 10, § 3º, do Regimento Interno desta Corte Regional. Precedentes da Terceira Seção.**

**2. Conflito improcedente. Competência do Juízo Suscitante da Terceira Seção declarada. (CC nº 2006.03.00.082203-6, Órgão Especial, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, julgado em 27/02/2008, unanimidade, DJU 26/03/2008, Página 130)".**

Diante do exposto, declino da competência para processar e julgar o presente recurso, e determino sua redistribuição, deixando consignado que, se assim não entender o Eminent Desembargador Federal da Terceira Seção a quem for redistribuído o feito, estas são as razões do conflito negativo de competência, caso venha ser suscitado.  
Int.

São Paulo, 09 de março de 2010.

RAMZA TARTUCE  
Desembargadora Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009156-12.2008.403.0000/SP  
2008.03.00.009156-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : SIMONE DO CARMO EVANGELISTA DE SOUZA e outros  
: LUCAS EVANGELISTA DE SOUZA incapaz  
: LEONARDO EVANGELISTA DE SOUZA incapaz  
ADVOGADO : DANIELA PEPES CARDOSO DE ALMEIDA e outro  
REPRESENTANTE : SIMONE DAO CARMO EVANGELISTA DE SOUZA  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SJJ - SP  
No. ORIG. : 2008.61.25.000110-0 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em sede de ação ordinária, indeferiu pleito de tutela antecipada objetivando o pagamento de auxílio-reclusão aos agravantes.

Verifica-se, pelos assentamentos cadastrais da Justiça Federal, a extinção do processo com a prolação de sentença de parcial procedência do pedido, destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de março de 2010.

Silvia Rocha  
Juíza Federal Convocada

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018069-80.2008.403.0000/SP  
2008.03.00.018069-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : UNAFISCO SINDICAL SINDICATO NACIONAL DOS AUDITORES FISCAIS DA  
: RECEITA FEDERAL DO BRASIL  
ADVOGADO : ALAN APOLIDORIO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2008.61.00.011123-5 26 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fl. 208. Tendo em vista a informação prestada pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, renove-se a intimação da **Advocacia Geral da União (Procuradoria Regional da União da Terceira Região)**, acerca da decisão de fl. 204, na pessoa do procurador que responde perante esta Corte Regional.

São Paulo, 09 de março de 2010.

RAMZA TARTUCE  
Desembargadora Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020391-73.2008.403.0000/SP

2008.03.00.020391-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : UNAFISCO REGIONAL ASSOCIACAO DOS AUDITORES FISCAIS DA RECEITA  
FEDERAL  
ADVOGADO : ALAN APOLIDORIO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2008.61.00.009952-1 25 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Unafisco Regional Associação dos Auditores Fiscais da Receita Federal de decisão de indeferimento da tutela antecipada em sede de ação ordinária ajuizada em face da União Federal objetivando o ressarcimento de despesas relativas a contratação de planos de saúde junto a entidades de direito privado, independentemente de cadastramento ou vinculação de tais entidades ao Poder Público.

Verifica-se, pelos assentamentos cadastrais da Justiça Federal, a extinção do processo com a prolação de sentença de procedência do pedido, destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento, bem como o regimental interposto.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicados os recursos.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de março de 2010.

Silvia Rocha

Juíza Federal Convocada

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021737-59.2008.403.0000/SP

2008.03.00.021737-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
AGRAVADO : WESLEY RIBEIRO JUNQUEIRA  
ADVOGADO : MARIA RUBINEIA DE CAMPOS SANTOS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 2008.61.03.002933-8 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

**DECISÃO**

Trata-se de agravo previsto no art. 557, §1º, do CPC contra decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento interposto de decisão de deferimento de tutela antecipada em sede de ação ordinária.

Verifica-se, pelos assentamentos cadastrais da Justiça Federal, a extinção do processo com a prolação de sentença de improcedência do pedido, destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento, bem como o agravo legal.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicados os recursos.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 09 de março de 2010.

Silvia Rocha

Juíza Federal Convocada

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0047597-62.2008.403.0000/SP

2008.03.00.047597-7/SP



RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI  
AGRAVADO : JOANINA APARECIDA GIANANTE  
ADVOGADO : VINICIUS RODRIGUES DE FREITAS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2008.61.00.028284-4 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal de decisão de deferimento de liminar em sede de mandado de segurança, determinando a concessão de pensão por morte à ora agravada.

Verifica-se, conforme documentação acostada aos autos (fls. 53/54), a extinção do processo com a prolação de sentença de procedência do pedido, destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de março de 2010.

Silvia Rocha

Juíza Federal Convocada

00026 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.61.00.021824-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : AREA NOVA INCORPORADORA LTDA  
ADVOGADO : LUCIO ALEXANDRE BONIFACIO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e apelação interposta pela União contra a sentença de fls. 387/389, proferida em mandado de segurança, que julgou parcialmente procedente o pedido e concedeu a segurança para que a autoridade coatora "aprecie imediatamente o pedido de transferência do imóvel para a impetrante e outros, nos autos dos processos n.ºs 10880.012520/97-75 e 10880.019552/99-81, o pedido de desmembramento das unidades e o pedido de extinção do laudêmio do 'processo secundário', no 'processo chave' em 2000, analisando concretamente toda a documentação constante dos presentes autos e dos autos dos processos administrativos acima discriminados."

Em suas razões a apelante recorre com os seguintes argumentos:

- a) a via eleita é inadequada, uma vez que a impetrante não apresentou provas pré- constituídas de seu direito;
- b) o impetrante não apresentou documentos necessários para o desmembramento das inúmeras unidades;
- c) não há caracterização do *periculum in mora* (fls. 484/493).

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento da apelação e do reexame necessário (fls. 510/511).

**Decido.**

**Certidão de aforamento.** O art. 5º, XXXIV, *b*, da Constituição da República consagra o direito à "obtenção de certidões em repartições públicas, para defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal". O impetrante está a pedir certidão de aforamento para exercer seu direito de propriedade sobre o domínio útil do imóvel enfitêutico. Não se compreende a razão pela qual haveria a autoridade impetrada de deixar de fornecer em tempo razoável o documento postulado, inviabilizando a concretização do negócio e comprometendo a atuação administrativa diante do princípio constitucional da eficiência (CR, art. 37, *caput*).

Confronte-se o ponderado com os seguintes julgados:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. LAUDÊMIO . ADEQUAÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA. ARTIGO 557 DO CPC. MÉRITO DA AÇÃO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE.*

(...)

*É pacífico nesta corte o entendimento de que a injustificada recusa e demora no fornecimento de certidão por parte da Administração Pública viola a garantia do inciso XXIV, 'b', da Constituição Federal de 1988.*

*Agravo legal não provido.*

(TRF da 3ª Região, 5ª Turma, REOMS n. 2002.61.00.023469-0, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, unânime, j. 19.09.05, DJU 25.10.05, p. 401)

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. CERTIDÃO DE AFORAMENTO. ATO ADMINISTRATIVO A SER REALIZADO PELO SERVIÇO DE PATRIMÔNIO DA UNIÃO. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA EFICIÊNCIA. MOTIVO DE FORÇA MAIOR, QUE NÃO AUTORIZA A DILAÇÃO DO PRAZO A PONTO DE ETERNIZAR O PROCEDIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. A discussão dos autos gira em torno da razoabilidade do prazo para que a administração pública pratique determinados atos, que podem ser considerados simples, como é a expedição de uma certidão. No caso, trata-se do cálculo do valor do laudêmio e a expedição da certidão de ocupação e transferência do imóvel.
2. São de conhecimento público e notório os problemas enfrentados pela administração na prestação dos serviços que lhe incumbem, por conta da escassez dos recursos materiais e humanos, somados à grande quantidade de solicitações dos administrados, neles incluídos os prestados pelo Serviço de Patrimônio da União (SPU) que, no caso concreto, é o órgão que possui a competência para expedir a Certidão de Aforamento, mediante processo administrativo.
3. Na hipótese, o prazo transcorrido da data do requerimento administrativo apresentado pelos agravados extrapolou os limites da razoabilidade, motivo pelo qual é de ser mantida a decisão agravada.
4. Agravo improvido.

(TRF da 3ª Região, 5ª Turma, Ag n. 2004.03.00.071504-1, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 06.06.05, DJU 15.07.05, p. 483)

**PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO REALIZADO PELO SERVIÇO DE PATRIMÔNIO DA UNIÃO (SPU) TENDENTE À EXPEDIÇÃO DA CERTIDÃO DE AFORAMENTO, NOS TERMOS DO ARTIGO 33 DA LEI N.º 9.636/98, QUE ALTEROU DISPOSITIVOS DO DECRETO-LEI N.º 2.398/87 - ARTIGO 24 DA LEI N.º 9.784/99 - PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA EFICIÊNCIA - MOTIVO DE FORÇA MAIOR, QUE AUTORIZA A DILAÇÃO MAIOR DE PRAZO PARA O TÉRMINO DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO - IMPOSSIBILIDADE DE DISCRICIONARIEDADE DO ADMINISTRADOR - PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE.**

Inicialmente, com relação à perda do objeto do mandamus, cumpre esclarecer que, há interesse no julgamento do mérito da presente ação mandamental, para dirimir se o prazo do requerimento da certidão de aforamento afigura-se evidentemente abusivo e ofensivo aos princípios constitucionais da proporcionalidade ou razoabilidade.

- O procedimento administrativo realizado pelo Serviço de Patrimônio da União (SPU), tendente à expedição de certidão de aforamento, encontra-se no âmbito da administração federal e, por isso, está sujeito às normas consignadas na Lei n.º 9.784/99.
  - O artigo 24, parágrafo único, da Lei n.º 9.784/99 assevera que o órgão ou autoridade responsável pelo procedimento administrativo deve praticar atos no prazo de 5 (cinco) dias, podendo este ser dilatado até o dobro, salvo motivo de força maior. Cuida-se de norma que concretiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no artigo 37, caput, da Constituição Federal.
  - À primeira vista, em termos de processo administrativo, a concretização do princípio da eficiência implica em dizer que o administrador deverá atender aos prazos estabelecidos pela lei, excluindo formalidades inócuas e que somente tenham o condão de burocratizar a atuação administrativa.
  - Contudo, considerando os problemas enfrentados pela administração na prestação de serviços a seus administrados, não se pode exigir da administração pública o cumprimento do estreito prazo legal de 5 (cinco) dias.
  - A conclusão é que estamos diante da exceção consignada na regra do artigo 24 da Lei n.º 9.784/99, qual seja, o motivo de força maior exigido pelo legislador e que tem o condão de autorizar a dilação maior de prazo para a prática de atos administrativos.
  - Todavia, o fato de existir a implementação do motivo de força maior, autorizador da dilação de prazo, não significa dizer que temos que conviver com processos administrativos infundáveis, que dependam exclusivamente do alvedrio e da discricionariedade da administração pública.
  - Com o escopo de evitar abusos, o motivo de força maior trazido pelo legislador na parte final do artigo 24, caput, da Lei n.º 9.784/99 deve ser interpretado com base nos princípios que devem nortear o processo administrativo, notadamente os princípios constitucionais da razoabilidade e da proporcionalidade, guinados à norma de natureza constitucional, com a edição da Emenda Constitucional n.º 45, que deu nova redação ao artigo 5º da Constituição Federal.
  - Dessa forma, malgrado o motivo de força maior, que ensejaria uma dilação maior de prazo para o término do processo administrativo, a lei não confere ao administrador uma margem indiscriminada de discricionariedade, isto é, ante a diversidade de situações a serem enfrentadas, a providência a ser tomada deverá ser a mais adequada ao interesse social e à racionalidade, ou seja, não deve ultrapassar os limites do razoável, do adequado, do ordinário, considerando as dificuldades a que estão submetidas a administração pública.
  - No presente caso, o prazo transcorrido, de mais de 8 (oito) meses da data do requerimento da certidão de aforamento para a alienação de domínio útil de imóvel da União Federal, nos termos do artigo do artigo 33 da Lei n.º 9.636/98, que alterou dispositivos do Decreto-lei n.º 2.398/87, até o cumprimento da medida liminar, afigura-se evidentemente abusivo e ofensivo aos princípios constitucionais da proporcionalidade ou razoabilidade, razão pela qual entendo não merecer guarida a remessa oficial.
- Remessa oficial a que se nega provimento.

(TRF da 3ª Região, 5ª Turma, REOMS n. 2002.61.00.002441-5, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, unânime, j. 13.06.05, DJU 30.08.05, p. 259)

**Do caso dos autos.** O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido e concedeu a segurança para que a autoridade coatora "aprecie imediatamente o pedido de transferência do imóvel para a impetrante e outros, nos autos dos processos n.ºs 10880.012520/97-75 e 10880.019552/99-81, o pedido de desmembramento das unidades e o pedido de extinção do laudêmio do 'processo secundário', no 'processo chave' em 2000, analisando concretamente toda a documentação constante dos presentes autos e dos autos dos processos administrativos acima discriminados." É direito líquido e certo da impetrante a análise imediata dos pedidos que instauraram os processos administrativos n. 10880.012520/97-75 e n. 10880.019552/99-81, nos termos do art. 49 da Lei n. 9.784/99, que dispõe:

*Art. 49. Concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada.*

Ao compulsar os autos, verifica-se que a impetrante apresentou os documentos requisitados em 02.08.2007, o que afasta a alegação de inadequação da via eleita, sendo que até 02.09.2008, data em que foi impetrado o mandado de segurança, a autoridade coatora não se manifestou, sendo injustificada a referida demora na atuação administrativa, especialmente diante do princípio constitucional da eficiência.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao reexame necessário e à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2010.

Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal

00027 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2008.61.00.031164-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

PARTE AUTORA : CLOVIS ROBERTO PANARIELLO e outros

: ESMERALDA CHABA PANARIELLO

: RAFAEL DEL PERSIO JUNIOR

ADVOGADO : ADRIANA RIBERTO BANDINI e outro

PARTE RÉ : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário da sentença de fls. 73/74, proferida em mandado de segurança, que julgou procedente o pedido e concedeu a segurança para determinar que a autoridade coatora proceda à análise, no prazo de 05 (cinco) dias, do processo administrativo n. 04977027875/2008-38.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do reexame necessário (fl. 87).

**Decido.**

**Certidão de aforamento.** O art. 5º, XXXIV, *b*, da Constituição da República consagra o direito à "obtenção de certidões em repartições públicas, para defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal". O impetrante está a pedir certidão de aforamento para exercer seu direito de propriedade sobre o domínio útil do imóvel enfitêutico. Não se compreende a razão pela qual haveria a autoridade impetrada de deixar de fornecer em tempo razoável o documento postulado, inviabilizando a concretização do negócio e comprometendo a atuação administrativa diante do princípio constitucional da eficiência (CR, art. 37, *caput*).

Confronte-se o ponderado com os seguintes julgados:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. LAUDÊMIO . ADEQUAÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA. ARTIGO 557 DO CPC. MÉRITO DA AÇÃO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE.*

(...)

*É pacífico nesta corte o entendimento de que a injustificada recusa e demora no fornecimento de certidão por parte da Administração Pública viola a garantia do inciso XXIV, 'b', da Constituição Federal de 1988.*

*Aggravado legal não provido.*

(TRF da 3ª Região, 5ª Turma, REOMS n. 2002.61.00.023469-0, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, unânime, j. 19.09.05, DJU 25.10.05, p. 401)

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. CERTIDÃO DE AFORAMENTO. ATO ADMINISTRATIVO A SER REALIZADO PELO SERVIÇO DE PATRIMÔNIO DA UNIÃO. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA EFICIÊNCIA. MOTIVO DE FORÇA MAIOR, QUE NÃO AUTORIZA A DILAÇÃO DO PRAZO A PONTO DE ETERNIZAR O PROCEDIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO.*

1. A discussão dos autos gira em torno da razoabilidade do prazo para que a administração pública pratique determinados atos, que podem ser considerados simples, como é a expedição de uma certidão. No caso, trata-se do cálculo do valor do laudêmio e a expedição da certidão de ocupação e transferência do imóvel.
2. São de conhecimento público e notório os problemas enfrentados pela administração na prestação dos serviços que lhe incumbem, por conta da escassez dos recursos materiais e humanos, somados à grande quantidade de solicitações dos administrados, neles incluídos os prestados pelo Serviço de Patrimônio da União (SPU) que, no caso concreto, é o órgão que possui a competência para expedir a Certidão de Aforamento, mediante processo administrativo.
3. Na hipótese, o prazo transcorrido da data do requerimento administrativo apresentado pelos agravados extrapolou os limites da razoabilidade, motivo pelo qual é de ser mantida a decisão agravada.
4. Agravo improvido.

(TRF da 3ª Região, 5ª Turma, Ag n. 2004.03.00.071504-1, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 06.06.05, DJU 15.07.05, p. 483)

**PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO REALIZADO PELO SERVIÇO DE PATRIMÔNIO DA UNIÃO (SPU) TENDENTE À EXPEDIÇÃO DA CERTIDÃO DE AFORAMENTO, NOS TERMOS DO ARTIGO 33 DA LEI N.º 9.636/98, QUE ALTEROU DISPOSITIVOS DO DECRETO-LEI N.º 2.398/87 - ARTIGO 24 DA LEI N.º 9.784/99 - PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA EFICIÊNCIA - MOTIVO DE FORÇA MAIOR, QUE AUTORIZA A DILAÇÃO MAIOR DE PRAZO PARA O TÉRMINO DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO - IMPOSSIBILIDADE DE DISCRICIONARIEDADE DO ADMINISTRADOR - PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE.**

Inicialmente, com relação à perda do objeto do mandamus, cumpre esclarecer que, há interesse no julgamento do mérito da presente ação mandamental, para dirimir se o prazo do requerimento da certidão de aforamento afigura-se evidentemente abusivo e ofensivo aos princípios constitucionais da proporcionalidade ou razoabilidade.

- O procedimento administrativo realizado pelo Serviço de Patrimônio da União (SPU), tendente à expedição de certidão de aforamento, encontra-se no âmbito da administração federal e, por isso, está sujeito às normas consignadas na Lei n.º 9.784/99.

- O artigo 24, parágrafo único, da Lei n.º 9.784/99 assevera que o órgão ou autoridade responsável pelo procedimento administrativo deve praticar atos no prazo de 5 (cinco) dias, podendo este ser dilatado até o dobro, salvo motivo de força maior. Cuida-se de norma que concretiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no artigo 37, caput, da Constituição Federal.

- À primeira vista, em termos de processo administrativo, a concretização do princípio da eficiência implica em dizer que o administrador deverá atender aos prazos estabelecidos pela lei, excluindo formalidades inócuas e que somente tenham o condão de burocratizar a atuação administrativa.

- Contudo, considerando os problemas enfrentados pela administração na prestação de serviços a seus administrados, não se pode exigir da administração pública o cumprimento do estreito prazo legal de 5 (cinco) dias.

- A conclusão é que estamos diante da exceção consignada na regra do artigo 24 da Lei n.º 9.784/99, qual seja, o motivo de força maior exigido pelo legislador e que tem o condão de autorizar a dilação maior de prazo para a prática de atos administrativos.

- Todavia, o fato de existir a implementação do motivo de força maior, autorizador da dilação de prazo, não significa dizer que temos que conviver com processos administrativos infundáveis, que dependam exclusivamente do alvedrio e da discricionariedade da administração pública.

- Com o escopo de evitar abusos, o motivo de força maior trazido pelo legislador na parte final do artigo 24, caput, da Lei n.º 9.784/99 deve ser interpretado com base nos princípios que devem nortear o processo administrativo, notadamente os princípios constitucionais da razoabilidade e da proporcionalidade, guinados à norma de natureza constitucional, com a edição da Emenda Constitucional n.º 45, que deu nova redação ao artigo 5º da Constituição Federal.

- Dessa forma, malgrado o motivo de força maior, que ensejaria uma dilação maior de prazo para o término do processo administrativo, a lei não confere ao administrador uma margem indiscriminada de discricionariedade, isto é, ante a diversidade de situações a serem enfrentadas, a providência a ser tomada deverá ser a mais adequada ao interesse social e à racionalidade, ou seja, não deve ultrapassar os limites do razoável, do adequado, do ordinário, considerando as dificuldades a que estão submetidas a administração pública.

- No presente caso, o prazo transcorrido, de mais de 8 (oito) meses da data do requerimento da certidão de aforamento para a alienação de domínio útil de imóvel da União Federal, nos termos do artigo do artigo 33 da Lei n.º 9.636/98, que alterou dispositivos do Decreto-lei n.º 2.398/87, até o cumprimento da medida liminar, afigura-se evidentemente abusivo e ofensivo aos princípios constitucionais da proporcionalidade ou razoabilidade, razão pela qual entendo não merecer guarida a remessa oficial.

Remessa oficial a que se nega provimento.

(TRF da 3ª Região, 5ª Turma, REOMS n. 2002.61.00.002441-5, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, unânime, j. 13.06.05, DJU 30.08.05, p. 259)

**Do caso dos autos.** O mandado de segurança foi impetrado para determinar que a autoridade coatora proceda à análise, de imediato, do processo administrativo n. 04977027875/2008-38 (fls. 02/08).

A medida liminar foi parcialmente deferida para determinar que a autoridade coatora analisasse, no prazo de 05 (cinco) dias, o referido processo administrativo (fls. 50/51).

A autoridade coatora informou que procedeu à análise da petição, conforme determinado na medida liminar (fls. 61/65). O MM. Juízo *a quo* concedeu a segurança, confirmando a liminar concedida (fls. 73/75).

É direito líquido e certo da impetrante a análise, no prazo de cinco dias, da petição protocolizada sob o n.

04977027875/2008-38, nos termos do art. 24 da Lei n. 9.784/99, sendo injustificada a referida demora na atuação administrativa, especialmente diante do princípio constitucional da eficiência.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao reexame necessário, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010348-43.2009.403.0000/SP

2009.03.00.010348-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : LABO ELETRONICA S/A  
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MARTINS MACEDO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
No. ORIG. : 1999.03.99.095836-4 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face da decisão que, em sede de execução de sentença, indeferiu o pedido de inclusão dos sócios, diretores ou gerentes da sociedade empresária executada no pólo passivo da demanda.

Relata a agravante que a empresa agravada ajuizou ação de conhecimento objetivando a declaração de inexistência de relação jurídica que a obrigasse ao pagamento de multa incidente sobre contribuição previdenciária denunciada espontaneamente, e que o pleito foi julgado improcedente, com a condenação da autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa. Narra que houve o trânsito em julgado da sentença, e que, requerido o pagamento voluntário da verba sucumbencial, foi apresentada impugnação, a qual foi rejeitada, sendo expedido mandado de intimação para o pagamento da dívida. Contudo, ressalta que a empresa executada não foi encontrada tanto no endereço indicado na inicial quanto no constante na JUCESP e nos cadastros da Receita Federal. Alega que há indícios da dissolução irregular da empresa e pugna pelo redirecionamento da execução para os sócios-gerentes da sociedade empresária.

DECIDO.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

A União (Fazenda Nacional) interpõe o presente agravo de instrumento objetivando a descon sideração da personalidade jurídica da sociedade empresária executada Labo Eletrônica S/A, com fundamento no artigo 50, do Código de Processo Civil, para alcançar os bens dos sócios administradores indicados na ficha cadastral da Junta Comercial do Estado de São Paulo - JUCESP (fls. 362-387).

Diversamente do que ocorre no direito tributário, em que o legislador, com o fim precípua de garantir o crédito tributário, elencou hipóteses nas quais não é necessária a aplicação da regra geral da descon sideração, existindo mecanismos que possibilitam a responsabilização pessoal dos sócios, no campo do direito societário a característica, via de regra, é a não responsabilização dos sócios pelas obrigações contraídas no exercício das atividades empresariais. Vale dizer, exaure-se primeiro o patrimônio da pessoa jurídica para, somente depois, e desde que o tipo societário adotado permita, serem executados os sócios da empresa. Excepcionalmente, porém, os sócios podem responder com o próprio patrimônio pelas dívidas da empresa, por meio da descon sideração da personalidade da pessoa jurídica, cujos pressupostos se encontram elencados no artigo 50 do Código Civil, *in verbis*:

*Art. 50. Em caso de abuso de personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial, pode o juiz decidir, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações sejam estendidos aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica.*

Dessa forma, os bens particulares dos sócios podem responder pelos danos causados a terceiros. Em suma, o escudo, no caso da pessoa jurídica, é retirado para atingir quem está atrás dele. Corroborando esse entendimento, o artigo 1016 do Código Civil também prevê hipótese em que os administradores respondem solidariamente somente por culpa quando no desempenho de suas funções.

Merece registro que o Superior Tribunal de Justiça vem, reiteradamente, decidindo que a desconsideração da personalidade jurídica prescinde de ação própria e pode ser examinada nos próprios autos da execução. Precedentes: RMS nº 16.274/SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ de 2.8.2004; AgRg no REsp 798.095/SP, Rel. Min. Félix Fischer, DJ de 1.8.2006; REsp nº 767.021/RJ, Rel. Min. José Delgado, DJ de 12.9.2005.

Ou seja, ante a verossimilhança das alegações do credor, em respeito aos princípios da razoabilidade, da celeridade e economia processual, pode-se desconsiderar a personalidade da pessoa jurídica na própria execução, independente de prévio pronunciamento judicial em ação autônoma.

Extrai-se dos autos que as diligências para localizar a sociedade empresária nos endereços indicados na JUCESP e nos cadastros da Receita Federal restaram frustradas, conforme certificado nas fls. 317 e 318.

Verifica-se, portanto, que há indícios suficientes para se concluir que, no caso, houve o encerramento das atividades onde funcionava a empresa sem quitar os débitos, caracterizando a dissolução irregular, o que, por si só, leva à desconsideração da personalidade jurídica.

Procede, portanto, o pedido de inclusão dos sócios indicados pela agravante.

Nesse sentido:

*"A não-localização da empresa no endereço fornecido como domicílio fiscal gera presunção iuris tantum de dissolução irregular. Possibilidade de responsabilização do sócio-gerente a quem caberá o ônus de provar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder. Entendimento sufragado pela Primeira Seção desta Corte nos EREsp 716.412/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 22.09.08"*

*(EREsp 852437/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 22/10/2008, DJe 3/11/2008).*

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas. Diante do exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de março de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00029 CAUTELAR INOMINADA Nº 0027093-98.2009.403.0000/SP  
2009.03.00.027093-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

REQUERENTE : LUCIANA CONCEICAO DOS SANTOS

ADVOGADO : MARIA DALVA ZANGRANDI COPPOLA

REQUERIDO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

No. ORIG. : 2006.61.18.000626-8 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DESPACHO

Providencie a requerente o regular recolhimento das custas nos exatos termos do estabelecido no art. 3º da Resolução nº 278/2007 desta Corte, no prazo de 05 (cinco) dias.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 10 de março de 2010.

Silvia Rocha

Juíza Federal Convocada

00030 CAUTELAR INOMINADA Nº 0027948-77.2009.403.0000/MS

2009.03.00.027948-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
REQUERENTE : JONI VIEIRA COUTINHO  
ADVOGADO : JONI VIEIRA COUTINHO e outro  
REQUERIDO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
No. ORIG. : 2005.60.00.004406-1 1 Vr CAMPO GRANDE/MS  
DECISÃO

Trata-se de Medida Cautelar Incidental proposta por Jôni Vieira Coutinho contra a União objetivando provimento que determine a reintegração e posse do requerente no cargo de agente de polícia federal.

Sustenta o requerente, em síntese, que durante o período em que atuou junto à Polícia Federal prestou serviços de infiltração e após 5 anos nessa função não foi transferido de localidade, como alega ter sido garantido verbalmente pela direção do órgão, passando a sofrer pressões política e psicológica que culminaram com seu pedido de exoneração do cargo, entendendo enquadrar-se na situação de anistiado político, nos termos do art. 2º, XI, da Lei nº 10.559/02, todavia proferindo o MM. Juiz de primeiro grau sentença de improcedência do pedido formulado.

Formula pedido de medida liminar para reintegração e posse no cargo de agente de polícia federal na Classe Especial, na Superintendência Regional do Departamento de Polícia Federal de Campo Grande/MS, até o julgamento da ação principal, que se encontra em grau de recurso. Pleiteia, também, a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Neste juízo sumário de cognição, não lobrigando nas razões expendidas elementos suficientes a autorizar a concessão de medida de urgência, nada nos autos comprovando, por ora, a caracterização da situação noticiada, por outro lado existindo sentença que em análise exauriente infirmou a tese do requerente, à falta do requisito do "fumus boni juris", indefiro a liminar.

Concedo os benefícios da assistência judiciária.  
Cite-se a requerida, nos termos do art. 802 do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 11 de março de 2010.  
Silvia Rocha  
Juíza Federal Convocada

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034721-41.2009.403.0000/SP  
2009.03.00.034721-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : ADELIA CASSIMIRO MARTINS DE FREITAS e outros  
: ELISABETE COUTO RIBEIRO  
: LAURIDES COLETI  
: LUIZ FERNANDO COLTURATO  
: REGINA AURORA DA SILVA ROSARIO  
ADVOGADO : RAFAEL CABRERA DESTEFANI e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 2009.61.06.007488-0 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP  
DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Adélia Cassimiro Martins de Freitas e outros, em face da decisão que, em sede de ação de rito ordinário, indeferiu o pedido de gratuidade da justiça e determinou aos agravantes que o valor da causa fosse compatível com seu conteúdo econômico.

Informam que a ação originária pretende o reconhecimento do direito à continuidade da contagem do percentual do Adicional por Tempo de Serviço, "na base de 1% (um por cento) ao ano (anuênio) ou na forma de quinquênio desde sua paralisação até a data da inatividade dos Agravantes, condenando a União Federal ao pagamento da diferença do ATS a que fazem jus e o que estão recebendo, desde a suspensão da contagem, calculada mês a mês e acrescida de juros de 1% (um por cento) ao mês, bem como correção monetária até a data do efetivo pagamento, bem como a inclusão em folha de pagamento do percentual do ATS dos Agravantes a que fizeram jus quando do trânsito em julgado".

Alegam não haver que se falar em conteúdo econômico certo, "pois, após o julgamento do direito pleiteado, os autos do referido processo deverá ser apreciado por um perito contábil a fim de que se apure o valor exato a ser pago aos Agravantes" (*sic*). Assim, "equivocados estariam os Agravantes se atribuíssem um valor diferente do mencionado, já que não têm conhecimento da dimensão do valor. E prejudicados poderiam ser se tivessem atribuído um valor de causa exarcebado, que seria utilizado como base de cálculo de custas processuais entre outras".

Sustentam, ainda, que os rendimentos mensais dos agravantes são baixos diante dos gastos particulares que possuem, necessitando, portanto, dos benefícios da gratuidade da justiça, nos termos da Lei nº 1060/50. Requerem a concessão de efeito suspensivo, a fim de que sejam concedidos os benefícios da gratuidade da justiça, bem como mantido o valor da causa.

Decido.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

O comando legal contido nos artigos 258 a 260 do Código de Processo Civil dispõe, em regra, que o valor da causa corresponda ao benefício econômico que se pretende obter com a demanda, não comportando a atribuição do montante livremente, até mesmo porque sua fixação acarretará repercussão no processo, referente à competência, rito, custas, verba honorária etc.

*In casu*, cuida-se de demanda proposta por servidores públicos que se insurgem diante da suspensão da continuidade do Adicional por Tempo de Serviço - ATS, vantagem pecuniária paga mensalmente no percentual cumulativo de 1% ao ano e calculada sobre o vencimento básico.

Possível depreender dos autos, em sede de cognição sumária, não se tratar de causa que envolva grande complexidade para aferição do montante devido, de forma a justificar a perícia judicial, por envolver cálculos aritméticos. Nesse passo, impende salientar que os próprios autores consignaram na inicial os valores em percentual que entendem devidos (fls. 21/22).

O valor da causa fixado na exordial foi de R\$ 1.000,00, afigurando-se desproporcional ao bem da vida perseguido em juízo. De rigor, portanto, a fixação de valor da causa condizente com o benefício econômico pretendido, na esteira da jurisprudência abaixo colacionada:

"RECURSO ESPECIAL - ALÍNEA 'A' - PROCESSO CIVIL - AÇÃO DECLARATÓRIA - DÉBITO FISCAL - PRETENDIDA UTILIZAÇÃO DE TÍTULOS DA DÍVIDA PÚBLICA PARA SUA QUITAÇÃO - VALOR DA CAUSA - CORRESPONDÊNCIA AO CONTEÚDO ECONÔMICO DA DEMANDA - ALEGADA OFENSA AOS ARTIGOS 258, 259 e 261 DO CPC - INOCORRÊNCIA.

É consabido que o valor da causa deve corresponder ao conteúdo econômico da demanda, ou seja, ao êxito material perseguido pelo autor da ação. Dessa forma, se pleiteia a contribuinte, por meio da ação declaratória, o reconhecimento do direito à utilização de títulos da dívida pública para quitação de débito fiscal superior a R\$ 80.000,00, e atribui à causa o valor de R\$ 1.000,00, aquela importância deve compor o valor da causa.

Recurso especial não provido."

(STJ, Resp 2001.0189224-3/RS, 2ª Turma, Rel. Ministro Franciulli Netto, j. 04.11.2003, v.u)

Quanto à assistência judiciária gratuita, cumpre destacar que é posição do Superior Tribunal de Justiça que afirmada a necessidade da justiça gratuita, não pode o órgão julgador declarar deserto o recurso sem se pronunciar sobre o pedido de gratuidade, de forma que, caso venha a ser este indeferido, então deverá ser oportunizado à parte o recolhimento do preparo (RESP 440007).

A Lei n.º 1.060/50 estabelece normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados, dispondo que a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família - artigo 4º. Determina, ainda, que há presunção de pobreza, presunção esta relativa, que poderá ser afastada mediante prova em contrário.

Na hipótese vertente, depreende-se, conforme alegado pelos agravantes, que os mesmos se encontram em situação que justifica a concessão das benesses da Lei nº 1.060/50, o que, por si só, *prima facie*, autoriza a concessão do benefício. Isto porque, de acordo com a redação do parágrafo 1º do artigo 4º, presume-se pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos da lei, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais.

De se destacar que cabe à parte contrária impugnar o direito à assistência judiciária em qualquer momento do processo, nos termos do artigo 4º, §2º e 7º da Lei n.º 1.060/50, sendo que a parte que formulou declaração falsa para obter o benefício indevidamente pode ser condenada ao pagamento até o décuplo das custas judiciais (artigo 4º, §1º, da Lei n.º 1.060/50).



Assim, a conclusão de estar ou não o postulante apto a suportar os encargos processuais depende da análise de cada caso, levando-se em consideração os encargos familiares, tais como saúde, educação, número de dependentes, a faixa etária de cada um, suas necessidades, compromissos e posição social.

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557 do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º-A, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas. Desta feita, julgo monocraticamente o feito e DOU PARCIAL PROVIMENTO ao agravo de instrumento, com supedâneo no artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, para que sejam concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de março de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035833-45.2009.403.0000/SP

2009.03.00.035833-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : ACIMIR ANTONIO GARUTTI e outros  
: IVONE MARIA DA SILVA ABREU  
: JOSE ANTONIO ZANOVELLI AFFONSO  
: MARIA CECILIA AGUIAR MOUTINHO RAMOS  
: NAGE JORGE RACY  
ADVOGADO : RAFAEL CABRERA DESTEFANI e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 2009.61.06.006966-5 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP  
DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Acimir Antônio Garutti e outros, em face da decisão que, em sede de ação de rito ordinário, determinou aos agravantes que o valor da causa fosse compatível com seu conteúdo econômico.

Informam que a ação originária pretende o reconhecimento do direito à continuidade da contagem do percentual do Adicional por Tempo de Serviço, "na base de 1% (um por cento) ao ano (anuênio) ou na forma de quinquênio desde sua paralisação até a data da inatividade dos Agravantes, condenando a União Federal ao pagamento da diferença do ATS a que fazem jus e o que estão recebendo, desde a suspensão da contagem, calculada mês a mês e acrescida de juros de 1% (um por cento) ao mês, bem como correção monetária até a data do efetivo pagamento, bem como a inclusão em folha de pagamento do percentual do ATS dos Agravantes a que fizerem jus quando do trânsito em julgado".

Alegam não haver que se falar em conteúdo econômico certo, "pois, após o julgamento do direito pleiteado, os autos do referido processo deverá ser apreciado por um perito contábil a fim de que se apure o valor exato a ser pago aos Agravantes" (*sic*). Assim, "equivocados estariam os Agravantes se atribuíssem um valor diferente do mencionado, já que não têm conhecimento da dimensão do valor. E prejudicados poderiam ser se tivessem atribuído um valor de causa exarcebado, que seria utilizado como base de cálculo de custas processuais entre outras".

Requerem a concessão de efeito suspensivo, a fim de que o valor da causa seja mantido.

Decido.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

O comando legal contido nos artigos 258 a 260 do Código de Processo Civil dispõe, em regra, que o valor da causa corresponda ao benefício econômico que se pretende obter com a demanda, não comportando a atribuição do montante livremente, até mesmo porque sua fixação acarretará repercussão no processo, referente à competência, rito, custas, verba honorária etc.

*In casu*, cuida-se de demanda proposta por servidores públicos que se insurgem diante da suspensão da continuidade do Adicional por Tempo de Serviço - ATS, vantagem pecuniária paga mensalmente no percentual cumulativo de 1% ao ano e calculada sobre o vencimento básico.

Possível depreender dos autos, em sede de cognição sumária, não se tratar de causa que envolva grande complexidade para aferição do montante devido, de forma a justificar a perícia judicial, por envolver cálculos aritméticos. Nesse passo, impende salientar que os próprios autores consignaram na inicial os valores em percentual que entendem devidos (fl. 19).

O valor da causa fixado na exordial foi de R\$ 1.000,00, afigurando-se desproporcional ao bem da vida perseguido em juízo. De rigor, portanto, a fixação de valor da causa condizente com o benefício econômico pretendido, na esteira da jurisprudência abaixo colacionada:

"RECURSO ESPECIAL - ALÍNEA 'A' - PROCESSO CIVIL - AÇÃO DECLARATÓRIA - DÉBITO FISCAL - PRETENDIDA UTILIZAÇÃO DE TÍTULOS DA DÍVIDA PÚBLICA PARA SUA QUITAÇÃO - VALOR DA CAUSA - CORRESPONDÊNCIA AO CONTEÚDO ECONÔMICO DA DEMANDA - ALEGADA OFENSA AOS ARTIGOS 258, 259 e 261 DO CPC - INOCORRÊNCIA.

É consabido que o valor da causa deve corresponder ao conteúdo econômico da demanda, ou seja, ao êxito material perseguido pelo autor da ação. Dessa forma, se pleiteia a contribuinte, por meio da ação declaratória, o reconhecimento do direito à utilização de títulos da dívida pública para quitação de débito fiscal superior a R\$ 80.000,00, e atribui à causa o valor de R\$ 1.000,00, aquela importância deve compor o valor da causa.

Recurso especial não provido."

(STJ, Resp 2001.0189224-3/RS, 2ª Turma, Rel. Ministro Franciulli Netto, j. 04.11.2003, v.u)

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557 do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º-A, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas. Desta feita, julgo monocraticamente o feito e NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento, com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de março de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038125-03.2009.403.0000/SP  
2009.03.00.038125-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
AGRAVADO : SYLVIO TUMA SALOMAO e outro  
ADVOGADO : LUIS CLAUDIO PEREIRA DOS SANTOS e outro  
PARTE AUTORA : BEATRIZ RACY MATTAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2009.61.00.015992-3 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Retifique-se a autuação para constar como parte agravada "Sylvio Tuma Salomão", conforme se vê de fl. 14.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 12ª Vara de São Paulo que, nos autos do processo da ação anulatória ajuizada por Sylvio Tuma Salomão, visando o cancelamento da cobrança de diferença de laudêmio, deferiu a antecipação dos efeitos da tutela para o fim de determinar à ré que se abstenha de inscrever o débito em Dívida Ativa da União, bem como de praticar atos tendentes a sua cobrança.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado de modo a autorizar a cobrança do débito tributário em discussão.

Sustenta, em síntese, que houve transação onerosa entre o autor e a Sra. Beatriz Racy Mattar, decorrendo, daí, a exigência do débito fiscal.

Afirma que a procuração outorgada ao autor, pela Sra. Beatriz Racy Mattar, toma características próprias de procuração *in rem suam*, na medida em que ele recebeu poderes para alicerçar única e exclusivamente a proteção de seus interesses, tornando a mandante do negócio mera coadjuvante, sem exercício pleno dos direitos e deveres inerentes à propriedade. É o breve relatório.

Da leitura das razões da ação anulatória, conclui-se que o autor, ora agravado, pretende o cancelamento da cobrança de diferença de laudêmio, afirmando que apenas figurou como mandatário da Sra. Beatriz Racy Mattar na venda e compra do imóvel (simples representação por meio de procuração), não se caracterizando transação onerosa, sendo de natureza puramente gratuita, o que o isenta do pagamento do laudêmio.

Após o ajuizamento da ação, seguiu-se a manifestação da ré, ora agravante, requerendo o indeferimento da antecipação da tutela pretendida pelo autor.

Ato contínuo, em 08 de outubro de 2009, foi proferida a decisão ora agravada, nos seguintes termos (fls. 67/70):

(...)

**Posto isso, DEFIRO a antecipação da tutela requerida para o fim de determinar a ré que se abstenha de inscrever o débito, objeto dos autos, em Dívida Ativa da União, bem como de praticar atos tendentes à cobrança do valor, até a decisão final.**

(...)

Adveio, então, o presente agravo de instrumento, onde se pretende suspender, pela via do efeito suspensivo, a ordem de abstenção da inscrição do débito em dívida ativa, determinada pelo Juíza *a qua*.

Quanto ao direito reivindicado, o procedimento de transação e transferência de bens imóveis da União se submete à norma contida no artigo 116 do Decreto - Lei nº 9.760/46, que assim dispõe:

**Art. 116. Efetuada a transação e transcrito o título no Registro de Imóveis, o adquirente, exibindo os documentos comprobatórios, deverá requerer, no prazo de 60 (sessenta) dias, que para o seu nome se transfiram as obrigações enfiteúticadas.**

**§ 1º A transferência das obrigações será feita mediante averbação, no órgão local do S.P.U., do título de aquisição devidamente transcrito no Registro de Imóveis, ou, em caso de transmissão parcial do terreno, mediante termo.**

**§ 2º O adquirente ficará sujeito à multa 0,05% (cinco centésimos por cento), por mês ou fração, sobre o valor do terreno e benfeitorias nele existentes, se não requerer a transferência dentro do prazo estipulado no presente artigo.**

E, lembro, ainda, que o Decreto-lei nº 2398/87, com as modificações instituídas pela Lei nº 9.636/98, assim determinou:

**Art. 3º Dependerá do prévio recolhimento do laudêmio, em quantia correspondente a 5% (cinco por cento) do valor atualizado do domínio pleno e das benfeitorias, a transferência onerosa, entre vivos, do domínio útil de terreno da União ou de direitos sobre benfeitorias neles construídas, bem assim a cessão de direito a eles relativos.**

**(Regulamento)**

**1º As transferências parciais de aforamento ficarão sujeitas a novo foro para a parte desmembrada.**

**§ 2º. Os Cartórios de Notas e Registro de Imóveis, sob pena de responsabilidade dos seus respectivos titulares, não lavrarão nem registrarão escrituras relativas a bens imóveis de propriedade da União, ou que contenham, ainda que parcialmente, área de seu domínio:**

**I - sem certidão da Secretaria do Patrimônio da União - SPU que declare:**

- a) ter o interessado recolhido o laudêmio devido, nas transferências onerosas entre vivos;**
- b) estar o transmitente em dia com as demais obrigações junto ao Patrimônio da União; e**
- c) estar autorizada a transferência do imóvel, em virtude de não se encontrar em área de interesse do serviço público;**

**II - sem a observância das normas estabelecidas em regulamento.**

**§ 3º. A SPU procederá ao cálculo do valor do laudêmio, mediante solicitação do interessado.**

**§ 4º Concluída a transmissão, o adquirente deverá requerer ao órgão local da SPU, no prazo máximo de sessenta dias, que providencie a transferência dos registros cadastrais para o seu nome, observando-se, no caso de imóvel aforado, o disposto no art. 116 do Decreto-Lei no 9.760, de 1946.**

**§ 5º A não-observância do prazo estipulado no § 4º sujeitará o adquirente à multa de 0,05% (cinco centésimos por cento), por mês ou fração, sobre o valor do terreno e benfeitorias nele existentes.**

**§ 6º É vedado o loteamento ou o desmembramento de áreas objeto de ocupação sem preferência ao aforamento, nos termos dos arts. 105 e 215 do Decreto-Lei no 9.760, de 1946, exceto quando:**

- a) realizado pela própria União, em razão do interesse público;**
- b) solicitado pelo próprio ocupante, comprovada a existência de benfeitoria suficiente para caracterizar, nos termos da legislação vigente, o aproveitamento efetivo e independente da parcela a ser desmembrada.**

A própria leitura dos textos normativos acima mencionados revela que a transferência de direitos sobre bens da União só ocorre mediante o registro no cartório de imóveis, precedido de certas diligências e sucedido de outras.

Assim, em estrita obediência à lei, o Cartório de Notas exige do contratante, para a outorga da Escritura Pública e a consequente alienação do domínio útil do imóvel, a Certidão de Autorização de Transferência do Domínio, expedida, no caso, pelo Serviço de Patrimônio da União (SPU), com o devido recolhimento do laudêmio.

Na hipótese dos autos, a Sra. Beatriz Racy Mattar, representada pelo autor, ora agravado, nos termos da procuração outorgada a ele (fls. 26 e 62/65), por escritura pública e registrada sob o nº R.12/78166, cedeu e transferiu todos os direitos que detinha sobre o imóvel objeto da ação, a Alfredo Antonio Cardone e Maria Elisabete Carvalho Cardone, constando a autorização dada pela Secretaria do Patrimônio da União, Gerência Regional do Estado de São Paulo, para a presente transmissão, conforme se vê de fl. 24/24 vº.

Seguiu-se o recolhimento do laudêmio no importe de R\$ 27.985,45 (vinte e sete mil, novecentos e oitenta e cinco reais e quarenta e cinco centavos), em nome da Sra. Beatriz Racy Mattar, referente à transação imobiliária acima mencionada, tendo recolhido o mesmo valor, em nome de Sr. Alfredo Antonio Cardone, bem como o valor de R\$ 8.595,50 (oito mil, quinhentos e noventa e cinco reais e cinquenta centavos), em nome da Construtora Albuquerque Takaoka S/A, conforme se vê de fls. 27/29.

Como se vê, a transferência de direitos sobre bens da União foi feita mediante o registro no cartório de imóveis e precedido do pagamento do laudêmio, não havendo, por ora, que se falar em dívida relativa ao laudêmio.

Por outro lado, como bem asseverou a D. Magistrada de Primeiro Grau, na decisão trasladada às fls. 67/70:

***Ademais, não obstante na contestação, no sentido de que a Procuração de fl. 14 implica na realização de transação onerosa e que, portanto, deve incidir a cobrança de laudêmio, entendendo prudente a suspensão da cobrança do valor, até decisão final.***

Subsiste, portanto, o contido na decisão agravada.

Assim, não vislumbro, ao menos por ora, a relevância da fundamentação, razão pela qual, presentes seus pressupostos, admito este recurso, mas indefiro o efeito suspensivo.

Cumprido o disposto no art. 526 do Código de Processo Civil, intime-se o agravado para resposta, nos termos do inciso V, do art. 527, do Código de Processo Civil.

Desnecessária a intervenção do Ministério Público Federal à ausência de interesse a justificá-la.

Int.

São Paulo, 05 de março de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039612-08.2009.403.0000/MS

2009.03.00.039612-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : Fundacao Nacional de Saude FUNASA/MS  
ADVOGADO : JOCELYN SALOMAO e outro  
AGRAVADO : ALDO LOPES DO AMARAL e outros  
: AURELIO CALVES LARREA  
: VICENTE DE PAULA PECURARI  
: JOSE MARQUES FERREIRA DA SILVA  
: JOSUE RATIER DE SOUZA  
ADVOGADO : JOAO CATARINO TENORIO NOVAES e outro  
PARTE RE' : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS  
No. ORIG. : 2001.60.00.003474-8 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, nos autos do processo da ação ajuizada pelo agravados, visando o recebimento de indenização por danos materiais e morais, bem como o pagamento de aposentadoria por invalidez vitalícia, em razão de terem contraído doença decorrente da atividade que desenvolviam como agentes de saúde, manuseando veneno com o fim de controlar a disseminação de pragas e insetos nocivos à saúde pública, declinou da competência em favor da Justiça Estadual de Campo Grande - MS.

Pretende, neste recurso, a revisão do ato judicial, com a manutenção dos autos no âmbito da Justiça Federal.

É o breve relatório.

Não vislumbro a defendida competência da Justiça Federal para processar e julgar a ação indenizatória que deu origem a este recurso.

O art. 109, inciso I, da Constituição Federal é expresso no sentido de que "as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho"

E, na hipótese dos autos, trata-se de ação para obtenção de indenização por danos materiais e morais, bem como o pagamento de aposentadoria por invalidez vitalícia, em razão de terem os autores contraído doença decorrente da atividade que desenvolviam como agentes de saúde (acidente do trabalho), se aplicando, no caso, a exceção prevista no art. 109, I, da Constituição Federal, atribuindo à Justiça Estadual Comum a competência para examinar pedido de tal natureza.

Neste sentido, confira-se o seguinte julgado do E. Superior Tribunal de Justiça:

**CONFLITO DE COMPETÊNCIA. SERVIDORES PÚBLICOS. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS E PATRIMONIAIS. INTOXICAÇÃO NO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE PROFISSIONAL. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 45/04. ART. 114, INCISO VI, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.**

1. (...)

2. Na espécie, a ação foi proposta por servidor público federal contra a Fundação Nacional de Saúde - Funasa, autarquia federal com a qual o autor mantinha, à época do acidente de trabalho que embasa o pedido de indenização, vínculo de natureza estatutária.

3. A Suprema Corte, ao julgar a ADIn nº 3395-DF, excluiu da expressão "relação de trabalho" as ações decorrentes do regime estatutário. Assim, a competência para julgar as ações de indenização por danos morais e patrimoniais decorrentes de acidente de trabalho quando envolverem servidor e ente público será da Justiça comum, Estadual ou Federal, conforme o caso.

4. A presença na lide da Funasa, fundação pública federal, não interfere na fixação do juízo competente, pois as ações de acidente de trabalho, lato sensu, foram expressamente excluídas da competência federal, nos termos do art. 109, I, da Constituição da República.

5. Conflito de competência conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 6ª Vara Cível de Dourados-MS, o suscitado.

(CC nº 105.931, 1ª Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJE 31/08/2009)

Subsiste, portanto, o contido na decisão agravada.

Diante do exposto, nego seguimento ao agravo, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, à Vara de origem para apensamento aos autos principais.

Int.

São Paulo, 11 de março de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.044771-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
AGRAVADO : SINDILEGIS SINDICATO DOS SERVIDORES DO PODER LEGISLATIVO  
FEDERAL E DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIAO  
ADVOGADO : AMARIO CASSIMIRO DA SILVA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2000.03.99.068627-7 11 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, interposto pela UNIÃO, em face da decisão que, em sede de execução de título judicial, consignou que o pagamento de valores administrativamente importaria na concordância com o valor apurado e desistência da execução da sentença.

Informa que a ação originária transitou em julgado, sendo determinada a "implantação, em folha de pagamento, da diferença de 11,98%, bem como o pagamento das diferenças a partir de abril/94, atualizada monetariamente, acrescida de juros de mora de 6% (seis por cento) ao ano, a contar da citação, custas e honorários de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação".

Insurge-se diante da decisão agravada, sob a alegação de que o juízo *a quo*, "ao responder ao Ofício do Tribunal de Contas da União (fl. 2807), acerca da possibilidade de pagamento administrativo, houve por bem estabelecer 'regras' para tal quitação que se daria no âmbito da Administração do Poder Legislativo, portanto, fora de sua competência jurisdicional, em afronta ao princípio constitucional da separação dos Poderes (artigo 2º)", incorrendo, também, em violação à coisa julgada.

Alega infração ao disposto nos artigos 131 da Constituição Federal e 2º, parágrafo 5º, 20, 49, incisos I, II, III e parágrafo 1º da Lei Complementar nº 73/1993, porquanto a decisão determinou ao Tribunal de Contas da União, Senado Federal e Câmara dos Deputados que se manifestassem nos autos sem que houvesse poderes. Sustenta que a "apresentação de quaisquer valores devidos deve ser determinada à AGU, por meio de seus representantes legais e não diretamente aos órgãos que não possuem personalidade jurídica e, portanto, também não possuem legitimidade 'ad causam' para se manifestarem nos autos e, com isso, gerarem direitos e deveres à União".

Assevera, por último, que o "pagamento administrativo, caso ocorra, se dará em âmbito totalmente diverso da ação sob comento, ou seja, se dará por decisão administrativa, independente da execução de sentença em andamento nos autos originários", não podendo a Administração, dessa forma, realizar descontos nas folhas de pagamentos dos servidores referentes aos honorários contratuais, por inexistência de norma legal que preveja o procedimento, de modo que o pagamento da verba deve ser cobrado pelo Sindicato de seus associados.

Decido.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

Cuida-se de ação de rito ordinário, movida pelo Sindicato dos Servidores do Poder Legislativo Federal e do Tribunal de Contas da União - SINDILEGIS em face da União, objetivando o pagamento da diferença relativa a 11,98%, correspondente à URV de março de 1994.

Do compulsar dos autos, infere-se que a ação se encontra em fase de execução e que parte dos valores devidos já foram pagos aos sindicalizados, conforme relata o juízo *a quo* na decisão agravada, *in verbis*:

"Foram realizados os pagamentos, de acordo com documentos juntados pela União:

- Tribunal de Contas da União: fl. 1838: pagamento do principal decorrente da aplicação da URV e correção monetária; não houve incidência de juros.

- Câmara dos Deputados: fls. 1839-1841: pagamento do principal decorrente da aplicação da URV e correção monetária; não houve incidência de juros.

- Senado Federal: fls. 1842: pagamento do principal decorrente da aplicação da URV; não esclarece sobre a correção monetária e juros. Portanto, não há dúvidas de que, ao menos para a grande maioria dos sindicalizados, houve pagamento do principal decorrente da aplicação da URV. Também não há dúvidas de que o pagamento não foi total e que existe resíduo devedor."

O cerne da controvérsia está no pagamento do resíduo devedor, pois, no entender da União, a decisão agravada teria estabelecido parâmetros para a sua realização no âmbito da Administração Pública, violando a coisa julgada. Alega-se, também, a exclusividade da Advocacia Geral da União para representar judicialmente o Senado, a Câmara dos Deputados e o Tribunal de Contas da União, e, ainda, a impossibilidade do desconto na esfera administrativa dos honorários advocatícios contratuais.

Por primeiro, é necessário salientar que a ação objetiva a tutela dos interesses metaindividuais dos membros do Sindicato dos Servidores do Poder Legislativo Federal e do Tribunal de Contas da União - SINDILEGIS. Nesse passo, por envolver enorme quantidade de servidores dos citados órgãos do Governo Federal, a ensejar, num só feito, a análise de milhares de cálculos individuais e diferenciados, demanda celeridade e efetividade na prestação jurisdicional, sob pena de eternização da lide.

Vale dizer, deve-se evitar a procrastinação do feito, consubstanciada em infundáveis impugnações e manifestações a destempero. Foi o que fez o juízo *a quo*, que, ao oportunizar à União a elaboração dos cálculos dos valores a serem pagos a todos os sindicalizados apresentados nos autos, e quedando-se esta inerte, determinou a expedição de ofício à Câmara dos Deputados, Senado Federal e Tribunal de Contas da União, para que encaminhassem o resultado do cálculo relativo ao pagamento da diferença dos 11,98% dos autores substituídos, com apresentação do montante final para cada autor e os valores já pagos.

Conquanto a agravante sustente a legitimidade exclusiva da Advocacia-Geral da União para tratar da matéria, cumpre ressaltar que as Casas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, bem como o Tribunal de Contas da União cumpriram as diligências requeridas judicialmente, e que a própria AGU, instada a realizar idêntica providência, deixou transcorrer o prazo sem resposta. Não se afigura desarrazoada, dessa forma, a aceitação dos cálculos fornecidos pelos citados órgãos, ainda mais porque possuidores dos dados financeiros e funcionais de cada um de seus funcionários. Superada, pois, a questão da legitimidade e adentrando no tópico que autorizou o pagamento administrativo, não se deve perder de vista, inicialmente, a existência de acórdão transitado em julgado, reconhecendo o direito à incorporação da diferença de 11,98% e mais os consectários legais.

Destarte, ainda que adotada a forma de pagamento na via administrativa, deve obedecer aos parâmetros fixados no título judicial, sob pena de afronta à coisa julgada. Outrossim, porque decorrente de procedimento interno da Administração, não se tratando de sentença em fase de execução, infere-se ser defeso o estabelecimento de critérios pelo juízo *a quo* quanto ao pagamento.

Postas tais premissas, observa-se que ao discorrer acerca do procedimento do pagamento, o juízo de primeiro grau explicitou que o "método de cálculo e os índices e percentuais a serem aplicados devem ser os mesmos utilizados para todos os demais pagamentos administrativos, ou seja, da mesma forma que foram calculados os pagamentos anteriores e da mesma forma que os demais Órgãos (dentre eles o Supremo Tribunal Federal) procederam". Merece reforma o *decisum*, de modo que a própria administração do Tribunal de Contas da União, da Câmara dos Deputados e do Senado proceda aos pagamentos dos servidores de maneira autônoma, observando-se os limites da coisa julgada.

Por fim, em relação aos honorários advocatícios contratuais, o artigo 22, parágrafo 4º, da Lei nº 8.906/94 contempla ao causídico o direito de pleitear a verba, restringindo a hipótese de pagamento, contudo, ao âmbito judicial, como se vê do texto legal, ao delimitar o direito até antes da expedição do mandado de levantamento ou precatório.

Vale citar o dispositivo:

"Art. 22. A prestação de serviço profissional assegura aos inscritos na OAB o direito aos honorários convencionados, aos fixados por arbitramento judicial e aos de sucumbência.

§ 4º. Se o advogado fizer juntar aos autos o seu contrato de honorários antes de expedir-se o mandado de levantamento ou precatório, o juiz deve determinar que lhe sejam pagos diretamente, por dedução da quantia a ser recebida pelo constituinte, salvo se este provar que já os pagou"

Não se trata do caso em comento, porquanto o pagamento se dará na via administrativa, situação não albergada na lei, de forma a autorizar idêntico procedimento.

Na mesma esteira de entendimento, o seguinte aresto:

"FGTS. LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. TRANSAÇÃO. HOMOLOGAÇÃO DO ACORDO. RETENÇÃO DE HONORÁRIOS CONTRATUAIS. IMPOSSIBILIDADE. - A situação retratada nos presentes autos não se adequa à hipótese prevista no art. 22, parágrafo 4º, da Lei nº 8906/94, porquanto, no caso sub examine, não haverá qualquer pagamento na via judicial a autorizar a expedição de mandado de levantamento ou precatório, eis que, na fase de execução do julgado, as partes celebraram acordo extrajudicial para pagamento, na esfera administrativa, dos valores relativos à correção monetária do FGTS. - O contrato de honorários, celebrado entre o cidadão e o advogado por ele escolhido, tem natureza privada e, conforme previsto no art. 24 da Lei nº 8906/94, é considerado título executivo extrajudicial, tanto que, em caso de não pagamento voluntário do quantum avençado, é possível ao advogado prejudicado requerer a quitação compulsória desse valor através dos meios legais disponíveis, i.e, a ação de execução. Neste caso, a competência para dirimir esse conflito seria da Justiça Estadual e não da Justiça Federal, por se tratar de lide estabelecida entre particulares. - Apelação provida."

(TRF 5ª Região, AC 9805369196, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. César Carvalho, j. 16.03.2006)

Diante do exposto, **DEFIRO PARCIALMENTE** a suspensividade postulada, de forma que o pagamento administrativo se proceda de maneira autônoma por parte do TCU, Senado e Câmara dos Deputados, e para que não sejam descontados do pagamento os honorários advocatícios contratuais.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00036 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2009.61.00.006557-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

PARTE AUTORA : MARCELO JUNQUEIRA

ADVOGADO : ADRIANA RIBERTO BANDINI e outro

PARTE RÉ : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário da sentença de fls. 42/43, proferida em mandado de segurança, que concedeu parcialmente a segurança para determinar a análise do pedido protocolizado sob o n. 04977.000990/2009-46, e, extinguiu o processo, com resolução do mérito, com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil. O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do reexame necessário (fls. 56/57).

**Decido.**

**Certidão de aforamento.** O art. 5º, XXXIV, *b*, da Constituição da República consagra o direito à "obtenção de certidões em repartições públicas, para defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal". O impetrante está a pedir certidão de aforamento para exercer seu direito de propriedade sobre o domínio útil do imóvel enfiteútico. Não se compreende a razão pela qual haveria a autoridade impetrada de deixar de fornecer em tempo razoável o documento postulado, inviabilizando a concretização do negócio e comprometendo a atuação administrativa diante do princípio constitucional da eficiência (CR, art. 37, *caput*).

Confronte-se o ponderado com os seguintes julgados:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. LAUDÊMIO . ADEQUAÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA. ARTIGO 557 DO CPC. MÉRITO DA AÇÃO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE.*

(...)

*É pacífico nesta corte o entendimento de que a injustificada recusa e demora no fornecimento de certidão por parte da Administração Pública viola a garantia do inciso XXIV, 'b', da Constituição Federal de 1988.*

*Agravo legal não provido.*

*(TRF da 3ª Região, 5ª Turma, REOMS n. 2002.61.00.023469-0, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, unânime, j. 19.09.05, DJU 25.10.05, p. 401)*

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. CERTIDÃO DE AFORAMENTO. ATO ADMINISTRATIVO A SER REALIZADO PELO SERVIÇO DE PATRIMÔNIO DA UNIÃO. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA EFICIÊNCIA. MOTIVO DE FORÇA MAIOR, QUE NÃO AUTORIZA A DILAÇÃO DO PRAZO A PONTO DE ETERNIZAR O PROCEDIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. A discussão dos autos gira em torno da razoabilidade do prazo para que a administração pública pratique determinados atos, que podem ser considerados simples, como é a expedição de uma certidão. No caso, trata-se do cálculo do valor do laudêmio e a expedição da certidão de ocupação e transferência do imóvel.
2. São de conhecimento público e notório os problemas enfrentados pela administração na prestação dos serviços que lhe incumbem, por conta da escassez dos recursos materiais e humanos, somados à grande quantidade de solicitações dos administrados, neles incluídos os prestados pelo Serviço de Patrimônio da União (SPU) que, no caso concreto, é o órgão que possui a competência para expedir a Certidão de Aforamento, mediante processo administrativo.
3. Na hipótese, o prazo transcorrido da data do requerimento administrativo apresentado pelos agravados extrapolou os limites da razoabilidade, motivo pelo qual é de ser mantida a decisão agravada.

4. Agravo improvido.

(TRF da 3ª Região, 5ª Turma, Ag n. 2004.03.00.071504-1, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 06.06.05, DJU 15.07.05, p. 483)

**PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO REALIZADO PELO SERVIÇO DE PATRIMÔNIO DA UNIÃO (SPU) TENDENTE À EXPEDIÇÃO DA CERTIDÃO DE AFORAMENTO, NOS TERMOS DO ARTIGO 33 DA LEI N.º 9.636/98, QUE ALTEROU DISPOSITIVOS DO DECRETO-LEI N.º 2.398/87 - ARTIGO 24 DA LEI N.º 9.784/99 - PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA EFICIÊNCIA - MOTIVO DE FORÇA MAIOR, QUE AUTORIZA A DILAÇÃO MAIOR DE PRAZO PARA O TÉRMINO DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO - IMPOSSIBILIDADE DE DISCRICIONARIEDADE DO ADMINISTRADOR - PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE.**

Inicialmente, com relação à perda do objeto do mandamus, cumpre esclarecer que, há interesse no julgamento do mérito da presente ação mandamental, para dirimir se o prazo do requerimento da certidão de aforamento afigura-se evidentemente abusivo e ofensivo aos princípios constitucionais da proporcionalidade ou razoabilidade.

- O procedimento administrativo realizado pelo Serviço de Patrimônio da União (SPU), tendente à expedição de certidão de aforamento, encontra-se no âmbito da administração federal e, por isso, está sujeito às normas consignadas na Lei n.º 9.784/99.

- O artigo 24, parágrafo único, da Lei n.º 9.784/99 assevera que o órgão ou autoridade responsável pelo procedimento administrativo deve praticar atos no prazo de 5 (cinco) dias, podendo este ser dilatado até o dobro, salvo motivo de força maior. Cuida-se de norma que concretiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no artigo 37, caput, da Constituição Federal.

- À primeira vista, em termos de processo administrativo, a concretização do princípio da eficiência implica em dizer que o administrador deverá atender aos prazos estabelecidos pela lei, excluindo formalidades inócuas e que somente tenham o condão de burocratizar a atuação administrativa.

- Contudo, considerando os problemas enfrentados pela administração na prestação de serviços a seus administrados, não se pode exigir da administração pública o cumprimento do estreito prazo legal de 5 (cinco) dias.

- A conclusão é que estamos diante da exceção consignada na regra do artigo 24 da Lei n.º 9.784/99, qual seja, o motivo de força maior exigido pelo legislador e que tem o condão de autorizar a dilação maior de prazo para a prática de atos administrativos.

- Todavia, o fato de existir a implementação do motivo de força maior, autorizador da dilação de prazo, não significa dizer que temos que conviver com processos administrativos infundáveis, que dependam exclusivamente do alvedrio e da discricionariedade da administração pública.

- Com o escopo de evitar abusos, o motivo de força maior trazido pelo legislador na parte final do artigo 24, caput, da Lei n.º 9.784/99 deve ser interpretado com base nos princípios que devem nortear o processo administrativo, notadamente os princípios constitucionais da razoabilidade e da proporcionalidade, guinados à norma de natureza constitucional, com a edição da Emenda Constitucional n.º 45, que deu nova redação ao artigo 5º da Constituição Federal.

- Dessa forma, malgrado o motivo de força maior, que ensejaria uma dilação maior de prazo para o término do processo administrativo, a lei não confere ao administrador uma margem indiscriminada de discricionariedade, isto é, ante a diversidade de situações a serem enfrentadas, a providência a ser tomada deverá ser a mais adequada ao interesse social e à racionalidade, ou seja, não deve ultrapassar os limites do razoável, do adequado, do ordinário, considerando as dificuldades a que estão submetidas a administração pública.

- No presente caso, o prazo transcorrido, de mais de 8 (oito) meses da data do requerimento da certidão de aforamento para a alienação de domínio útil de imóvel da União Federal, nos termos do artigo do artigo 33 da Lei n.º 9.636/98, que alterou dispositivos do Decreto-lei n.º 2.398/87, até o cumprimento da medida liminar, afigura-se evidentemente abusivo e ofensivo aos princípios constitucionais da proporcionalidade ou razoabilidade, razão pela qual entendo não merecer guarida a remessa oficial.

Remessa oficial a que se nega provimento.

(TRF da 3ª Região, 5ª Turma, REOMS n. 2002.61.00.002441-5, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, unânime, j. 13.06.05, DJU 30.08.05, p. 259)



**Do caso dos autos.** O mandado de segurança foi impetrado para determinar que a autoridade coatora conclua, de imediato, o processo de transferência n. 04977.000990/2009-46, de modo a inscrever o impetrante como foreiro responsável pelo imóvel cadastrado na Secretaria do Patrimônio da União sob o Registro Imobiliário Patrimonial n. 6213.0002780-06.

A medida liminar foi deferida para determinar que a autoridade coatora analisasse, de imediato, o pedido protocolizado sob n. 04977.000990/2009-46.

A autoridade coatora informou que procedeu à análise da petição, conforme determinado na medida liminar (fls. 32/33).

O MM. Juízo *a quo* concedeu parcialmente a segurança, de modo a confirmar a medida liminar (fls. 42/43).

É direito líquido e certo da impetrante a análise da petição protocolizada sob o n. 04977.000990/2009-46, nos termos do art. 24 da Lei n. 9.784/99, sendo injustificada a referida demora na atuação administrativa, especialmente diante do princípio constitucional da eficiência.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao reexame necessário, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.000195-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : SINDICATO DOS SERVIDORES DO PODER LEGISLATIVO FEDERAL E DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIAO SINDILEGIS  
ADVOGADO : VIRGINIA AMARIO DA SILVA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2000.03.99.068627-7 11 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, interposto pelo SINDICATO DOS SERVIDORES DO PODER LEGISLATIVO FEDERAL E DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO - SINDILEGIS, em face da decisão que consignou que o pagamento de valores administrativamente importaria na concordância com o valor apurado e desistência da execução da sentença.

Informa que a ação originária proposta pelo ora agravante buscou o reajustamento dos vencimentos de seus filiados pelo índice de 11,98% referente à URV, bem como o pagamento das diferenças daí advindas e demais consectários. Diz que, após longa tramitação até o trânsito em julgado no Supremo Tribunal Federal, a ação retornou ao juízo de origem para a execução.

Insurge-se diante da decisão agravada, que autorizou a realização do pagamento administrativo dos valores objeto da ação, consignando, contudo, que o recebimento importaria em concordância com o valor apurado e desistência da execução da sentença, não se podendo mais questionar os valores e pleitear eventual diferença.

Alega que o pagamento dos valores devidos deve ser feito em sua totalidade, nos termos do artigo 794 do Código de Processo Civil, e que a imposição fere os princípios constitucionais de direito à ampla defesa e ao contraditório, ofendendo, ainda, os limites da coisa julgada.

Sustenta, no caso de haver o pagamento administrativo autorizado judicialmente, o direito de ser oportunizado o cruzamento dos valores pagos administrativamente com os valores devidos no processo, a fim de "restabelecer o que já foi reconhecido no processo de conhecimento, que já transitou em julgado, e neste ponto, tornou-se imutável, ou seja, o direito dos autores substituídos processualmente a receber todos os valores que lhe são devidos mediante a reconstituição no tempo dos seus vencimentos acrescidos dos demais consectários".

Decido.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

Cuida-se de ação de rito ordinário movida pelo SINDICATO DOS SERVIDORES DO PODER LEGISLATIVO FEDERAL E DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO - SINDILEGIS em face da União, objetivando o pagamento da diferença relativa a 11,98%, correspondente à URV de março de 1994.

Do compulsar dos autos infere-se que a ação se encontra em fase de execução e que parte dos valores devidos já foram pagos aos sindicalizados, conforme relata o juízo *a quo* na decisão agravada, *in verbis*:

"Foram realizados os pagamentos, de acordo com documentos juntados pela União:

- Tribunal de Contas da União: fl. 1838: pagamento do principal decorrente da aplicação da URV e correção monetária; não houve incidência de juros.

- Câmara dos Deputados: fls. 1839-1841: pagamento do principal decorrente da aplicação da URV e correção monetária; não houve incidência de juros.

- Senado Federal: fls. 1842: pagamento do principal decorrente da aplicação da URV; não esclarece sobre a correção monetária e juros. Portanto, não há dúvidas de que, ao menos para a grande maioria dos sindicalizados, houve pagamento do principal decorrente da aplicação da URV. Também não há dúvidas de que o pagamento não foi total e que existe resíduo devedor."

O cerne da controvérsia está no pagamento do resíduo devedor, pois, embora a decisão agravada tenha admitido a possibilidade da realização na via administrativa, como pretendido pelo Tribunal de Contas, Senado e Câmara dos Deputados, consignou que o "recebimento dos valores a serem pagos administrativamente a partir desta decisão importarão em concordância com o valor calculado e desistência da execução da sentença" (*sic*).

Vale dizer, o juízo *a quo* explicitou que no "cálculo administrativo realizado pelo Senado, Câmara dos Deputados e Tribunal de Contas da União será considerado o valor do crédito", e "quem concordar em receber os valores que serão pagos administrativamente, não poderá, posteriormente, questionar os valores e pleitear eventual diferença".

É medida que não merece prosperar, porquanto inexistente óbice legal ao ora agravante em receber os valores remanescentes na via administrativa e, no caso de entender insuficiente a importância paga, em prosseguir com a execução em relação aos valores controversos. Ademais, a manutenção da decisão agravada importaria em afronta ao direito de acesso ao Poder Judiciário, consagrado na Carta Magna em seu artigo 5º, inciso XXXV.

Diante do exposto, **DEFIRO** a suspensividade postulada.

Intimem-se, inclusive a agravada, para que apresente contraminuta, nos termos do art. 527, V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002846-19.2010.403.0000/SP

2010.03.00.002846-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

AGRAVANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

AGRAVADO : MARCELO SPRINGMANN BECHARA

ADVOGADO : TIAGO TEBECHERANI e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2010.61.00.000832-7 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra decisão que, nos autos do processo do mandado de segurança impetrado pelo agravado, visando assegurar seu direito de não ser incorporado ao Serviço Militar, deferiu a liminar pleiteada.

Neste recurso, pede a revisão do ato impugnado, afirmando, para tanto, a legalidade da convocação para a prestação do serviço militar dos cidadãos brasileiros formados nas áreas que a Lei 5.292/67 discrimina, mesmo quando incluídos no excesso de contingente, e implica, ainda, em prejuízos à ordem Administrativa Militar e aos próprios serviços na área de saúde do Exército Brasileiro.

É o breve relatório.

Suas razões não merecem agasalho.

O agravado, médico, pretende afastar a obrigatoriedade de se incorporar ao Serviço Militar para prestação de serviços de medicina, com fundamento no fato de haver sido dispensado, em 1998, por excesso de contingente.

A teor do texto do artigo 4º da Lei nº 5.292/67, os estudantes de medicina que tenham obtido adiamento da incorporação deverão prestar o serviço militar inicial obrigatório no ano seguinte ao do término do curso.

Como se verifica, o alvo do legislador são os estudantes de medicina, a quem é permitido adiar a incorporação, até o ano seguinte ao término do curso, para apresentação para o alistamento militar.

Ora, o agravado não se insere nos termos de tal legislação, considerando-se que, à data em que completou os dezoito anos e se apresentou para a prestação do serviço militar obrigatório, foi dispensado, posto que inserido no excesso de contingente, em 04.09.1998, conforme se vê do documento de fl. 64. Formou-se no curso de Medicina em 2009 (fl. 45), de modo que não se pode falar em adiamento de sua apresentação para prestação do serviço militar no ano posterior ao do término do curso.

Caso contrário, estar-se-ia conferindo ao comando militar o poder de, arbitrariamente, convocar os dispensados da prestação do serviço militar obrigatório que, posteriormente a sua dispensa inicial, por excesso de contingente, decidissem cursar medicina.

O Superior Tribunal de Justiça já pacificou o seu entendimento nessa direção, como se verifica do acórdão proferido, unanimemente, no julgamento do Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 1079844/RS, de relatoria da Ministra Jane Silva (Desembargadora Convocada do TJ/MG), Sexta Turma, em 03 de fevereiro de 2009, DJ de 16 de fevereiro de 2009, que reproduzo :

**AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIÇO MILITAR. DISPENSA. EXCESSO DE CONTINGENTE. APLICAÇÃO DO ART. 4º, § 2º, DA LEI Nº 5.292/67. IMPOSSIBILIDADE.**

*O art. 4º, § 2º, da Lei nº 5.292/67, que trata de adiamento de incorporação, é inaplicável aos médicos que são dispensados do serviço militar por excesso de contingente (AgRg no Ag 823887/S, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJ 12.05.2008).*

*A norma em comento não pode ser aplicada a quem sequer era estudante à época de sua dispensa, porquanto a norma contida no art. 4º, § 2º, da Lei nº 5.292/67 trata de estudantes de medicina, figuras nitidamente distintas.*

*Agravo interno a que se nega provimento.*

No mesmo diapasão :

**AGRAVO REGIMENTAL E RECURSO ESPECIAL. SERVIÇO MILITAR. DISPENSA. EXCESSO CONTINGENTE. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE.**

*Segundo a orientação jurisprudencial pacificada o âmbito desta Corte Superior, não se aplica o art. 4º, § 2º, da Lei nº 5.292/67 aos profissionais da saúde - médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários - anteriormente dispensados do serviço militar obrigatório por excesso de contingente, razão pela qual não podem ser novamente convocados após a conclusão do curso superior.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 893068/RS, Rel. Min. Jorge Mussi, 5ª Turma, j. 29.05.08, DJ 04.08.08, v.u.).*

**AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIÇO MILITAR. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. APLICAÇÃO DO ART. 4º, § 2º, DA LEI Nº 5.292/67. IMPOSSIBILIDADE.**

*O art. 4º, § 2º, da Lei nº 5.292/67, que trata de adiamento de incorporação, é inaplicável aos médicos que são dispensados do serviço militar por excesso de contingente. Precedentes.*

*Ademais, não há como se aplicar a referida norma a quem sequer era estudante, porquanto a norma contida no art. 4º, § 2º, da Lei nº 5.292/67 trata de estudantes de medicina, figuras nitidamente distintas.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no AG 823887/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, j. 17.04.08, DJ 12.05.08, v.u.).*

Diante do exposto, nego seguimento ao recurso, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil. Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004644-15.2010.403.0000/SP  
2010.03.00.004644-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : SYLVIO MISTRO NETO

ADVOGADO : VALDIR CUSTÓDIO MEDRADO e outro

AGRAVADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00018643820104036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Sylvio Mistro Neto contra a decisão de fls. 23/24v., proferida em mandado de segurança, que indeferiu o pedido liminar deduzido para determinar a imediata suspensão do ato de convocação do impetrante para o serviço militar.

O agravante alega, em síntese, o seguinte:

a) após ter sido dispensado da prestação do serviço militar obrigatório, ingressou no curso de medicina, de modo que, após o término, foi convocado pelas Forças Armadas para prestar serviços como oficial de saúde;

b) os Tribunais Superiores já firmaram entendimento no sentido da impossibilidade de convocação para prestação de serviço militar após a dispensa por excesso de contingente (fls. 2/20).

**Decido.**

**Militar. Médicos, Farmacêuticos, Dentistas e Veterinários. MFDV. Excesso de contingente. Convocação posterior. Impossibilidade. Precedentes do STJ.** O § 2º do art. 4º da Lei n. 5.292, de 08.06.67, deve ser interpretado em consonância com o disposto no *caput*:

Art. 4º. Os MFDV que, como *estudantes*, tenham obtido *adiamento de incorporação até a terminação do respectivo curso* prestarão o serviço militar inicial obrigatório, no ano seguinte ao da referida terminação, na forma estabelecida pelo art. 3º e letra a de seu parágrafo único, obedecidas as demais condições fixadas nesta Lei e na sua regulamentação.

(...)

§ 2º. Os MFDV que sejam portadores de Certificados de Reservistas de 3ª Categoria ou de Dispensa de Incorporação, ao concluírem o curso, ficam sujeitos a prestação do Serviço Militar de que trata o presente artigo. (grifos meus)

É razoável interpretar a norma no sentido de que os portadores de Certificados de Reservistas de 3ª Categoria ou de Dispensa de Incorporação devem ser extraídos do universo de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários que tenham obtido *adiamento de incorporação*, nos termos do *caput* do respectivo dispositivo legal. Essa interpretação é mais restritiva, como convém à normas legais que impõem deveres públicos, sob pena de o Estado eventualmente exceder os limites decorrentes do princípio da legalidade (CR, art. 5º, II).

A adequação dessa exegese também consulta a segurança jurídica, dado que o jovem que adia sua incorporação tem prévio conhecimento de que, ao término de sua graduação superior, deverá honrar o compromisso para o qual fora selecionado: o Estado aguarda para que oportunamente possa melhor servir-se dos serviços de seu recruta. Não seria assim se o Estado pudesse surpreender o profissional no pleno exercício de sua atividade, o que se resolveria em simples estratégia de reduzir encargos financeiros para a respectiva contratação.

Reformulo, portanto, meu entendimento sobre a matéria, passando a acompanhar a orientação destes precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO 557, 'CAPUT' DO CPC. INEXISTÊNCIA. MEDICO. SERVIÇO MILITAR DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE.**

*A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica quanto à possibilidade do Relator decidir monocraticamente recurso quando este for manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário à jurisprudência dominante do respectivo tribunal.*

*Dispensado o impetrante do serviço militar por excesso de contingente, ele não poderá ser obrigado à prestação em momento posterior como oficial médico.*

*Agravo regimental a que se nega provimento.*

(STJ, AGREsp n. 827.615, Rel. Min. Paulo Medina, j. 08.03.07)

**RECURSO ESPECIAL. SERVIÇO MILITAR. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. APLICAÇÃO DO ARTIGO 4º DA LEI Nº 5.292/67. IMPOSSIBILIDADE.**

*1 - É inaplicável o art. 4º, § 2º, da Lei 5.292/67 que trata de adiamento de incorporação de médicos, àqueles que são dispensados do serviço militar em virtude de excesso de contingente.*

*2 - Recurso a que se nega provimento.*

(STJ, REsp n. 978.723, Rel. Jane Silva, j. 09.10.07)

**SERVIÇO MILITAR. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282 DO STF. APLICAÇÃO DO ART. 4º, § 2º, DA LEI Nº 5.292/67. IMPOSSIBILIDADE.**

*A discussão da matéria no âmbito do Tribunal de origem não abordou tema aventado pelo recurso especial. Incidência, na espécie, da Súmula 282, do STF.*

*Não há como se aplicar o art. 4º, § 2º, da Lei nº 5.292/67, que trata de adiamento de incorporação à médicos, aos que são dispensados do serviço militar, por excesso de contingente.*

*Precedentes.*

*Recurso especial parcialmente conhecido e, nesse ponto, improvido.*

(STJ, REsp n. 396.466, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 21.09.06)

**ADMINISTRATIVO. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. PROFISSIONAIS DA ÁREA DE SAÚDE. ARTIGO 4º DA LEI Nº 5.292/67. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE.**

*1 - Os estudantes das áreas mencionadas no artigo 4º da Lei nº 5.292/67, que tenham sido dispensados por excesso de contingente, não ficam sujeitos à prestação do serviço militar obrigatório após a conclusão do respectivo curso.*

*2 - In casu, o autor sequer havia iniciado o curso de medicina antes de sua dispensa.*

*2 - Precedente.*

*3 - Recurso improvido.*

(STJ, REsp n. 617.725, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 26.05.04)

**RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. MILITAR DA ÁREA DA SAÚDE. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO AO ART. 4º DA LEI 5292/67. INAPLICABILIDADE.**

*O mencionado dispositivo não há de se aplicar ao recorrido, como bem constatado pelo decisor, considerando que fora dispensado, não em razão de sua condição de estudante, mas em função do excesso de contingente.*

*Violação não caracterizada.*

Recurso desprovido.

(STJ, REsp 437.424, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 06.03.03)

**Do caso dos autos.** O agravante impetrou mandado de segurança visando à abstenção de prestação de serviço militar (fls. 31/43). Alega ter sido dispensado por excesso de contingente em 25.01.00 (cf. CDI de fl. 45) e iniciado o curso de medicina após a dispensa, de modo que, após a conclusão do curso, foi convocado pelo Comando da 2ª Região Militar para realização do Estágio de Adaptação e serviço no Hospital de Guarnição de Tabatinga (cf. ofício de fl. 59). Conforme os precedentes supracitados, o Superior Tribunal de Justiça firmou jurisprudência no sentido que os MFDV dispensados por excesso de contingente não ficam sujeitos à prestação do serviço militar após a conclusão do curso. Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar a imediata suspensão do ato de convocação do agravante para o serviço militar. Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005269-49.2010.403.0000/SP  
2010.03.00.005269-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
AGRAVADO : SERGIO BITTENCOURT e outro  
: MARIA CRISTINA QUEIROS BITTENCOURT  
ADVOGADO : GLACI MARIA ROCCO e outro  
PARTE RE' : ADAMILTO VIEIRA DA SILVA e outro  
: MARIA HELENA GARCIA SILVA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP  
No. ORIG. : 2008.61.14.001422-6 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto em face da decisão que considerou inexistente o interesse da União no feito e, por conseguinte, declinou a competência ao juízo estadual.

Decido.

Alterando posicionamento anteriormente firmado, considero inexistente o recurso não assinado pelo representante processual da parte, não se admitindo a realização de diligência para corrigir tal falha, uma vez que a inicial deve conter requisitos mínimos, nos quais se insere a assinatura de seus elaboradores.

Nesse sentido, o seguinte precedente da Primeira Turma desta Corte:

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE REJEITOU EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE OPOSTA PELO EXECUTADO COM O FIM DE VER DECLARADA A NULIDADE DO TÍTULO EXECUTIVO EM VIRTUDE DO USO DA TAXA SELIC NA ATUALIZAÇÃO DO DÉBITO - DECISÃO QUE NÃO CONHECEU DO AGRAVO DE INSTRUMENTO POR SER A PETIÇÃO APÓCRIFA - RECURSO INEXISTENTE - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. A petição de interposição do recurso não veio assinada pelo patrono da parte agravante, circunstância que torna inexistente o recurso.

2. Agravo legal improvido."

(AI 2008.03.00.041084-3, Rel. Des. Fed. Johanson Di Salvo, j. 19.05.2009, v.u)

Desta forma, deixo de conhecer do presente agravo de instrumento, haja vista tratar-se de petição apócrifa.

Diante de todo exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso, com base no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

Intimem-se.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de março de 2010.  
LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

**Boletim Nro 1321/2010**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 97.03.013578-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES

APELADO : ALCINO GERMANO SILVA e outros

: DOMINGOS ROGERIO

: UBIRAJARA DE SOUZA SIMOES

: VALTER MARIANO

: WILSON SANT ANNA DE SOUZA

ADVOGADO : GABRIEL DE SOUZA

No. ORIG. : 95.00.46658-9 18 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**ADMINISTRATIVO. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ISENÇÃO. MP ART. 29-C DA LEI N. 8.036/90. MP N. 2.164-40/01. AÇÕES PROPOSTAS APÓS 27.07.01.**

1. A Lei n. 5.107, de 13.09.66, que criou o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, previu a incidência de juros sobre os depósitos, na progressão de 3% a 6%, para os optantes que permanecessem na mesma empresa pelo lapso de tempo fixado no seu art. 4º.

Em 21.09.71, adveio a Lei n. 5.705, cujo art. 1º alterou a redação do art. 4º da Lei n. 5.107/66 e fixou em 3% a.a. (três por cento ao ano) a capitalização dos referidos juros. Todavia, manteve sua progressividade para as contas vinculadas existentes à data de sua publicação, consoante seu art. 2º, desde que o empregado permanecesse na mesma empresa, pois, no caso de mudança de emprego, o direito à progressividade cessaria e os juros passariam a incidir à taxa de 3% a. a. (três por cento ao ano).

Em 10.12.73, foi editada a Lei n. 5.958, que possibilitou aos empregados que não optaram pelo regime quando do advento da Lei n. 5.107/66 o direito de fazê-lo com efeitos retroativos a 01.01.67 ou à data da admissão ao emprego se posterior àquela, desde que houvesse a concordância do empregador. Porém, omitiu-se a respeito do alcance de seus efeitos, sobretudo no que diz respeito à taxa de juros. Para os tribunais, a taxa progressiva de juros deveria incidir retroativamente, com respaldo na mencionada lei, orientação que culminou na Súmula n. 154 do Superior Tribunal de Justiça.

Os empregados admitidos até 22.09.71, data de publicação da Lei n. 5.705, e que optaram pelo FGTS nos termos da Lei n. 5.958/73 fazem jus à capitalização de juros progressivos. E não o fazem os contratados após.

2. Incidem juros moratórios a partir da citação (CPC, art. 219, caput), independentemente do termo inicial da prestação devida. A taxa a ser aplicada é a prevista na legislação civil: 0,5% a.m. (meio por cento ao mês) até 10.01.03, enquanto esteve em vigor o art. 1.062 do Código Civil de 1916 e, a partir de 11.01.03, nos termos do art. 406 do atual Código Civil, que determina a aplicação da taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos da Fazenda Pública, atualmente a taxa Selic (Lei n. 8.981/95, art. 84, I).

3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento segundo a qual a isenção quanto aos honorários advocatícios nas demandas entre o FGTS e os titulares das contas vinculadas somente tem incidência nas ações ajuizadas após 27.07.01. Referida matéria foi levada a julgamento pela sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil.

4. Recurso não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação da Caixa Econômica Federal, nos termos do voto condutor que faz parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 97.03.083883-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : ANTONIO JOSE AYDAR e outros  
: ANA MARIA AGOSTINHO  
: ANTONIO JOSE MARTINS  
: ANTONIO CARLOS MARCUSSO  
: AUGUSTO MARCATO  
: ALUISIO PINELLI  
: ANTONIO CARLOS DEBIASI  
: ANEZIO FRANCISQUETE  
: ALICE SETSUKO SHIMIZO FUKANO  
: ARNETE GOMES FERREIRA  
ADVOGADO : CRISPIM FELICISSIMO NETO e outros  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : TOMAS FRANCISCO DE MADUREIRA PARA NETO  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
No. ORIG. : 93.00.08516-6 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. FGTS. LEI COMPLEMENTAR N. 110/01. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.**

1. O acordo veiculado pela Lei Complementar n. 110/01 passou pela análise de constitucionalidade e de legalidade dos Tribunais Superiores. Com efeito, o Supremo Tribunal Federal editou a Súmula Vinculante n. 1, em 06.06.07, pacificando a discussão sobre a validade dos termos de adesão.
2. Em conformidade com a jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, prospera a pretensão para o pagamento de diferença de correção monetária nas contas vinculadas do FGTS tão-somente quanto a cinco índices (IPCs): *a*) 42,72% (Plano Verão, de janeiro de 1989); *b*) 10,14% (Plano Verão, de fevereiro de 1989), deduzindo-se o efetivamente creditado; *c*) 84,32% (Plano Collor I, de março de 1990), deduzindo-se o efetivamente creditado; *d*) 44,80% (Plano Collor I, de abril de 1990); *e*) 13,09% (Plano Collor II, de janeiro de 1991). Não prospera a pretensão quanto a outros períodos, em relação aos quais é legítima a incidência dos índices oficiais.
3. Nas ações concernentes ao FGTS, devem ser observados os seguintes critérios de atualização monetária em liquidação de sentença: *a*) aplica-se o Manual de Cálculos aprovado pela Resolução n. 561/07, "Ações Condenatórias em Geral" (Lei n. 6.899/81; REsp n. 629.517); *b*) não incidem os expurgos inflacionários, mas tão-somente os índices oficiais previstos no Manual de Cálculos; *c*) a TR deve ser substituída pelo INPC, como ressalvado pelo próprio Manual de Cálculos (ADIn n. 493); *d*) a partir de 11.01.03, incide somente a Selic (NCC, art. 406 c. c. o art. 84, I, da Lei n. 8.981/95), que por cumular atualização monetária e juros, impede a incidência destes, a título moratório ou remuneratório; *e*) após o lançamento do crédito na conta vinculada é que o saldo acrescido se sujeita à tabela JAM (Lei n. 8.036/90, art. 13; REsp n. 629.517).
4. Incidem juros moratórios a partir da citação (CPC, art. 219, *caput*), independentemente do termo inicial da prestação devida. A taxa a ser aplicada é a prevista na legislação civil: 0,5% a.m. (meio por cento ao mês) até 10.01.03, enquanto esteve em vigor o art. 1.062 do Código Civil de 1916 e, a partir de 11.01.03, nos termos do art. 406 do atual Código Civil, que determina a aplicação da taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos da Fazenda Pública, atualmente a taxa Selic (Lei n. 8.981/95, art. 84, I).
5. Dispõe o art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil que se cada litigante for em parte vencedor e vencido, serão recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre eles os honorários e as despesas. Ao falar em compensação, o dispositivo aconselha, por motivos de equidade, que cada parte arque com os honorários do seu respectivo patrono.
6. Transações homologadas e recurso provido em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, homologar as transações e de ofício, julgar prejudicado o recurso em relação ao autor Antonio José Martins e, por maioria, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 98.03.087877-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : ANTONIO CARLOS DE ANDRADE CHINET e outros  
: ARMANDO ALCANTARA ALVARES  
: AMADO GOMES MARTINS  
: ALZIRA VIEIRA DE SOUZA  
: ANA MARIA BEZERRA DE MENEZES RODRIGUES  
: ALMIRO FRANCISCO DE ALMEIDA  
: ALEX BERTUQUI  
: ALLAN KARDEC VIEIRA DA ROCHA  
ADVOGADO : PAULO ROBERTO ANNONI BONADIES  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : NILTON CICERO DE VASCONCELOS  
APELADO : ADELAIDA PRETEL GIUSTI e outro  
: ANTONIO DE FREITAS  
ADVOGADO : PAULO ROBERTO ANNONI BONADIES  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 95.00.29958-5 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO CÍVEL - FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS CORREÇÃO MONETÁRIA. JANEIRO DE 1989 42,72% E ABRIL DE 1990 44,80%. CABIMENTO. -LEGITIMIDADE PASSIVA EXCLUSIVA DA CEF. - PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA. - TRANSAÇÃO, ART. 4º DA L.C. 110/2.001 - HOMOLOGAÇÃO. MULTA - ARTIGO 53 DECRETO 99.684/90 - DESCABIMENTO. - JUROS MORATÓRIOS - CABIMENTO INDEPENDENTE DE TER HAVIDO MOVIMENTAÇÃO NA CONTA VINCULADA.

1 - O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, sob o ponto de vista do empregador, tem a natureza jurídica de contribuição social, cujo fim primordial é financiar programas habitacionais, saneamento básico e a infra-estrutura urbana, conforme determina o art. 9º, § 2º, da Lei n. 8.036/90. Erigido pela Constituição Federal de 1988 em garantia social dos trabalhadores urbanos e rurais (art. 7º, III), aos depósitos fundiários pode-se atribuir a natureza de salário social, com a finalidade de constituir um pecúlio de garantia de sobrevivência nos casos especificados na lei ou de utilização em financiamento de casa própria. Na esteira da jurisprudência dominante no E.STJ e nesta E.Corte, a CEF deve aplicar o IPC/IBGE aos saldos das contas vinculadas do FGTS, em janeiro/89 no índice de 42,72% e abril/90 com o percentual de 44,80%, utilizando-se, para tanto, da diferença encontrada entre os índices aplicados "a menor" ou não aplicados, sendo os valores devidamente apurados em fase de liquidação, dando-se aos mesmos a destinação atribuída ao principal. Precedentes. (STF, Recurso Extraordinário 226.855-7/RS Rel. Exmo. Sr. Min. Moreira Alves, 31.08.2000, Pleno, DJ de 13.10.2000; STJ, REsp 142871/SC; TRF3 AC 1999.03.99.045112-9;).

2 - A responsabilidade da Caixa Econômica Federal pelos depósitos fundiários decorre da lei que disciplina o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, legitimando-se a CEF, com exclusividade, para figurar no pólo passivo de demandas como a presente. Precedentes do E. STJ. (REsp. 77.791).

3 - A CEF deve integrar o processo no qual se discutem atualização dos saldos do FGTS, enquanto a União Federal não deve figurar na lide, na esteira da Súmula 249, do E.STJ. O pedido está adequadamente formalizado nos autos, sendo desnecessária a apresentação dos extratos do FGTS em fase de ação de conhecimento (precedentes do E.STJ e desta E.Corte),

4 - A ação de cobrança do FGTS prescreve em trinta anos (Súmula 210 do E.STJ). Precedentes do E. STJ: RESP nº 1112743.

5 - Afastado o reconhecimento de incompetência do Juízo da Subseção de São Paulo pela r. sentença, relativamente a determinados autores litisconsortes domiciliados em comarcas abrangidas por subseções judiciárias do interior do Estado, tratando-se de competência territorial, na espécie, sendo, portanto, relativa, devendo a questão ser argüida através de veículo próprio, ou seja, através de exceção de incompetência. Precedentes desta E. Corte.(AG 64740, Rel. Des. André Nabarrete, 5ª Turma, DJU 01.07.2003).

6 - Homologado acordo com respaldo no art. 4º da L. C. nº 110 de 29.06.2001 que possibilitou a transação entre as partes no recebimento dos valores relativos ao FGTS. A multa pleiteada com fulcro no artigo 53 do Decreto 99.684/90 é



indevida, vez que se trata de penalidade aplicável aos bancos depositários por descumprimento ou inobservância das obrigações que lhes competem como agentes arrecadadores.

7 - Os juros de mora são cabíveis, independentemente de levantamento ou disponibilização dos saldos antes do cumprimento da decisão, incidindo a partir da citação (AgRg no REsp 635051/CE; REsp 824266/SP; Resps ns. 245.896/RS e 146.039/PE)

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, homologar a transação entre o autor Antonio de Freitas e a Caixa Econômica Federal, considerando que aderiu ao acordo previsto no artigo 4º da Lei Complementar nº 110 de 29.06.2001, extinguindo o processo com exame do mérito com fulcro no artigo 269, III do Código de Processo Civil em relação a referido autor, prejudicadas as apelações quanto ao mesmo; dar provimento à apelação da parte autora para anular a sentença que reconheceu a incompetência do Juízo quanto aos autores litisconsortes Antonio Carlos de Andrade Chinet, Armando Alcantara Alvares, Amado Gomes Martins, Alzira Vieira de Souza, Ana Maria Bezerra de Menezes Rodrigues, Almiro Francisco de Almeida, Alex Bertuqui e Allan Kardec da Rocha e, com amparo no artigo 515, § 3º do Código de Processo Civil e, por maioria, negar provimento à apelação da Caixa Econômica Federal, nos termos do voto do DES. FED. LUIZ STEFANINI, acompanhado pelo voto do JUIZ FED. CONV. HÉLIO NOGUEIRA. Vencido o Relator que dava parcial provimento à apelação da CEF quanto ao cabimento dos juros de mora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de janeiro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Relator para o acórdão

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.063202-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : NELSON PIETROSKI

APELADO : AMAURY CORREA DA SILVA JUNIOR

ADVOGADO : CARLOS EDUARDO TEIXEIRA LANFRANCHI

APELADO : FERNANDO COSTA BOTTARI e outros

APELADO : ELIZABETH KHARMANDAYAN NOGUEIRA

ADVOGADO : CAROLINA HERRERO MAGRIN

: DANIELA AIRES FREITAS

: ANTONIO GABRIEL MAGRINE

APELADO : LUIZ CARLOS PAIS GOUVEIA e outro

: MARCELO CHILELLI DE GOUVEIA

ADVOGADO : JOÃO IBAIXE JUNIOR

APELADO : JOSE RODRIGUES DE ARAUJO FILHO

: NADJAIR DINIZ BARBOSA

: MARIA DE FATIMA VENCESLAU

APELADO : MARIA VERONIKA KERI

ADVOGADO : LEONARDO EUGENIO MARANGONI

APELADO : JESUS ANTONIO CASTRO DO SACRAMENTO

No. ORIG. : 97.00.53914-8 1 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO CÍVEL - FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS CORREÇÃO MONETÁRIA. JANEIRO DE 1989 42,72% E ABRIL DE 1990 44,80%. CABIMENTO. -LEGITIMIDADE PASSIVA EXCLUSIVA DA CEF. - PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA. - TRANSAÇÃO, ART. 4º DA L.C. 110/2.001 - HOMOLOGAÇÃO. MULTA - ARTIGO 53 DECRETO 99.684/90 - DESCABIMENTO. - JUROS MORATÓRIOS - CABIMENTO INDEPENDENTE DE TER HAVIDO MOVIMENTAÇÃO NA CONTA VINCULADA.

1 - O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, sob o ponto de vista do empregador, tem a natureza jurídica de contribuição social, cujo fim primordial é financiar programas habitacionais, saneamento básico e a infra-estrutura urbana, conforme determina o art. 9º, § 2º, da Lei n. 8.036/90. Erigido pela Constituição Federal de 1988 em garantia

social dos trabalhadores urbanos e rurais (art. 7º, III), aos depósitos fundiários pode-se atribuir a natureza de salário social, com a finalidade de constituir um pecúlio de garantia de sobrevivência nos casos especificados na lei ou de utilização em financiamento de casa própria. Na esteira da jurisprudência dominante no E.STJ e nesta E.Corte, a CEF deve aplicar o IPC/IBGE aos saldos das contas vinculadas do FGTS, em janeiro/89 no índice de 42,72% e abril/90 com o percentual de 44,80%, utilizando-se, para tanto, da diferença encontrada entre os índices aplicados "a menor" ou não aplicados, sendo os valores devidamente apurados em fase de liquidação, dando-se aos mesmos a destinação atribuída ao principal. Precedentes. (STF, Recurso Extraordinário 226.855-7/RS Rel. Exmo. Sr. Min. Moreira Alves, 31.08.2000, Pleno, DJ de 13.10.2000; STJ, REsp 142871/SC; TRF3 AC 1999.03.99.045112-9;).

2 - A responsabilidade da Caixa Econômica Federal pelos depósitos fundiários decorre da lei que disciplina o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, legitimando-se a CEF, com exclusividade, para figurar no pólo passivo de demandas como a presente. Precedentes do E. STJ. (REsp. 77.791).

3 - A CEF deve integrar o processo no qual se discutem atualização dos saldos do FGTS, enquanto a União Federal não deve figurar na lide, na esteira da Súmula 249, do E.STJ. O pedido está adequadamente formalizado nos autos, sendo desnecessária a apresentação dos extratos do FGTS em fase de ação de conhecimento (precedentes do E.STJ e desta E.Corte),

4 - A ação de cobrança do FGTS prescreve em trinta anos (Súmula 210 do E.STJ). Precedentes do E. STJ: RESP nº 1112743.

5 - Homologado acordo com respaldo no art. 4º da L. C. nº 110 de 29.06.2001 que possibilitou a transação entre as partes no recebimento dos valores relativos ao FGTS.

6 - Os juros de mora são cabíveis, independentemente de levantamento ou disponibilização dos saldos antes do cumprimento da decisão, incidindo a partir da citação (AgRg no REsp 635051/CE; REsp 824266/SP; Resps ns. 245.896/RS e 146.039/PE

7 - Apelação a que se dá parcial provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, decide a Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3.ª Região, por unanimidade, homologar a transação entre a autora Maria Veronica Keri e a Caixa Econômica Federal, considerando que aderiu ao acordo previsto no artigo 4º da Lei Complementar nº 110 de 29.06.2001, extinguindo o processo com exame do mérito, nos termos do artigo 269, III do Código de Processo Civil em relação a referida autora, prejudicada a apelação quanto a mesma; de ofício julgar extinto o processo sem exame do mérito no tocante aos autores Jesus Antonio Castro do Sacramento, José Rodrigues de Araújo Filho e Fernando Costa Bottari, nos termos do artigo 267, IV do Código de Processo Civil e, por maioria, dar parcial provimento à apelação da Caixa Econômica Federal, reformando a sentença para excluir a aplicação dos indexadores de junho de 1987, março e maio de 1990 e fevereiro de 1991, bem como no tocante às verbas da sucumbência, nos termos do voto do DES. FED. LUIZ STEFANINI, acompanhado pelo JUIZ FED.CONV. HÉLIO NOGUEIRA. Vencido em parte o Relator que dava parcial provimento em maior extensão ao recurso, para reformar a sentença também no tocante aos juros de mora, nos termos do relatório e votos que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de janeiro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Relator para o acórdão

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.115749-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

APELANTE : EUGENIO FAUSTINI JUNIOR E CIA LTDA

ADVOGADO : TEREZINHA VIOLATO

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOSE ANTONIO ANDRADE

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

No. ORIG. : 88.00.00000-5 2 Vr LINS/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ALEGAÇÃO DE PAGAMENTO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. LIQUIDEZ E CERTEZA DA CDA.

1. Ausência de comprovação nos autos do pagamento parcial da dívida executada, anotando-se que a dívida ativa é líquida e certa até prova em contrário.

2. Recurso desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.  
Peixoto Junior  
Desembargador Federal Relator

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002070-41.1999.403.6002/MS  
1999.60.02.002070-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : Justica Publica  
APELANTE : ANDREJ MENDONCA  
ADVOGADO : HILDEBRANDO CORREA BENITES e outro  
APELADO : OS MESMOS  
EXTINTA A PUNIBILIDADE : ANTONIO MORARA

EMENTA

**PENAL. ESTELIONATO PREVIDENCIÁRIO. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. APELAÇÕES DESPROVIDAS.**

1. Materialidade e autoria delitiva comprovadas pela prova material e testemunhal produzida nos autos.
2. Os critérios do art. 59 do Código Penal foram devidamente observados na fixação da pena. A sentença considerou especificamente a culpabilidade, a conduta social, a personalidade do réu, tendo em vista a necessidade e suficiência para a reprovação e prevenção do crime. Pena mantida tal como fixada.
3. Apelações desprovidas. Ex officio decretada a extinção da punibilidade.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos apelos e *ex officio* decretar a extinção da punibilidade do réu Andrej Mendonça, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de março de 2010.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.03.99.050383-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANITA THOMAZINI SOARES  
APELADO : GONCALO MORAIS  
ADVOGADO : AMARO LUCENA DOS SANTOS  
No. ORIG. : 98.00.40229-2 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

FGTS. LEGITIMIDADE PASSIVA. PRESCRIÇÃO. CORREÇÃO DAS CONTAS VINCULADAS. ÍNDICES APLICÁVEIS. IPC. JANEIRO/89. MARÇO/90. ABRIL/90. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBAS DA SUCUMBÊNCIA.

- I - A legitimidade para figurar no pólo passivo da demanda em que se discute a correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao FGTS é exclusiva da Caixa Econômica Federal.
- II - É trintenário o prazo para demandas versando a correção de saldo do FGTS.
- III - Os tribunais pátrios têm determinado que os saldos das contas vinculadas dos trabalhadores devem ser garantidos com a manutenção do seu real poder aquisitivo, tendo em vista a natureza assecuratória do FGTS.
- IV - Consoante jurisprudência pacífica do STJ e desta Corte e observada a orientação adotada na matéria pelo STF, são aplicáveis na atualização dos saldos do FGTS o IPC de janeiro de 1989, de março e de abril de 1990, devendo a CEF regularizar os saldos das contas vinculadas da parte autora, descontando-se os índices já aplicados espontaneamente.
- V - Incide a correção monetária desde o momento em que se torna exigível a dívida.
- VI - Termo inicial dos juros de mora que recai na citação, nos termos do art. 219, caput, do Código de Processo Civil.

VII - Em face da sucumbência recíproca, descabe a condenação nas verbas correspondentes.

VIII - Recurso da Caixa Econômica Federal parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da Caixa Econômica Federal, para afastar a aplicação dos indexadores referentes aos meses de junho de 1987, maio de 1990 e fevereiro de 1991, bem como no tocante ao termo inicial dos juros de mora e às verbas da sucumbência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.00.005053-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : YOJI AGATA e outro

: INES LISBOA AGATA

ADVOGADO : JOSE XAVIER MARQUES e outro

INTERESSADO : FAMILIA PAULISTA CREDITO IMOBILIARIO S/A

ADVOGADO : LAURINDO DA SILVA MOURA JUNIOR e outro

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.**

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

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

3. Embargos de declaração não providos.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010082-89.2000.403.6105/SP

2000.61.05.010082-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : Justica Publica

APELANTE : PAULO CESAR DE BARROS RANGEL

ADVOGADO : DANIELA CRISTINA MARIANO

APELADO : OS MESMOS

#### EMENTA

**PENAL. APROPRIAÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. INCONSTITUCIONALIDADE. INOCORRÊNCIA. MATERIALIDADE. AUTORIA.. DIFICULDADES FINANCEIRAS DO AGENTE. DELITO OMISSIVO.**

1. Não há inconstitucionalidade do art. 168-A do Código Penal em confronto com o art. 337-A do Código Penal. No caso da apropriação indébita previdenciária, afora o aspecto fiscal, cumpre proteger a previdência social do trabalhador, o que justifica uma maior severidade da sanção penal.
2. Autoria e materialidade comprovadas.
3. A mera existência de dificuldades financeiras, as quais, por vezes, perpassam todo o corpo social, não configura *ipso facto* causa supralegal de exclusão de culpabilidade por inexigibilidade de conduta diversa quanto ao delito de não-repasse de contribuições previdenciárias. O acusado tem o ônus de provar que, concretamente, não havia alternativa ao não-repasse das contribuições.
4. O delito de apropriação de contribuições previdenciárias não exige *animus rem sibi habendi* para sua caracterização. O fato sancionado penalmente consiste em deixar de recolher as contribuições, vale dizer, uma omissão ou inação. Não exige, portanto, que o agente queira ficar com o dinheiro de que tem a posse para si mesmo, invertendo o ânimo da detenção do numerário.
5. Desprovida a apelação da defesa. Provida a apelação da acusação para elevar a pena-base do réu. *Ex officio*, decretada a extinção da punibilidade em relação aos fatos prescritos. Reduzido o aumento decorrente da continuidade delitiva.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da defesa, dar provimento à apelação da acusação para elevar a pena-base do réu, *ex officio*, decretar a extinção da punibilidade em relação aos fatos prescritos e reduzir o aumento decorrente da continuidade delitiva, resultando a pena de 2 (dois) anos e 11 (onze) meses de reclusão e 13 (treze) dias-multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de março de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008176-46.2000.403.6111/SP  
2000.61.11.008176-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
EMBARGANTE : Justica Publica  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : AURIMAR ALVES  
ADVOGADO : RICARDO LUIZ DE TOLEDO SANTOS FILHO  
: LEONARDO VINÍCIUS BATTOCHIO  
CO-REU : FABIO MAURICIO ALVES

#### EMENTA

PROCESSO PENAL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EXCLUDENTE DE ANTIJURIDICIDADE - ÔNUS DA PROVA - IMPOSSIBILIDADE DE REDISSCUSSÃO EM SEDE DE EMBARGOS - PREQUESTIONAMENTO - *ABOLITIO CRIMINIS* - CERCEAMENTO DE DEFESA - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO - EMBARGOS CONHECIDOS E REJEITADOS.

1. A rejeição da alegação da defesa, no sentido de que a juntada da sentença de falência comprovou a existência da excludente de ilicitude, está perfeitamente justificada no v. acórdão e se encontra devidamente fundamentada no voto vencedor proferido pelo Ilustre Juiz Federal Convocado Hélio Nogueira.
2. As alegações de que ocorreu "*abolito criminis*" e cerceamento de defesa, questões afastadas de maneira fundamentada pelo Juízo de primeiro grau (fls. 195/verso, 200 e 258), tratam de matéria não ventilada no recurso de apelação, motivo pelo qual devem ser apreciadas.
3. Prequestionamento de dispositivos normativos, objetivando recorrer às superiores instâncias, não configura hipótese de cabimento de embargos de declaração, que somente são admissíveis se evidenciados quaisquer dos pressupostos elencados no artigo 619 do Código de Processo Penal.
4. Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em conhecer dos embargos, mas para rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de março de 2010.

RAMZA TARTUCE  
Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000297-69.2000.403.6181/SP  
2000.61.81.000297-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : REINATO LINO DE SOUZA  
ADVOGADO : MARCIO FLÁVIO DE AZEVEDO  
APELADO : Justica Publica  
EMBARGANTE : REINATO LINO DE SOUZA  
EMBARGADO : V. ACORDAO DE FLS. 437/451

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita dos dispositivos legais referidos no recurso ou à falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, vale dizer, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais que a parte invoca em seu favor.

V - Indevido emprego dos embargos em ordem a revesti-los de inadmissível caráter infringente.

VI - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2010.

Silvia Rocha

Juíza Federal Convocada

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001126-50.2000.403.6181/SP  
2000.61.81.001126-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
EMBARGANTE : Justica Publica  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : REGINALDO BENACCHIO REGINO  
: MARCO ANTONIO BENACCHIO REGINO  
ADVOGADO : EUGENIO CARLO BALLIANO MALAVASI

EMENTA

PROCESSO PENAL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL - INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO A SEREM SANADAS - REVISÃO DE MÉRITO - INADMISSIBILIDADE.

1. É inadmissível, via embargos de declaração, o reexame do mérito recursal, com substituição do julgado, devendo a parte se valer da via processual pertinente.

2. Não merece guarida a alegação deduzida pela defesa de que o v. acórdão não se manifestou sobre eventual nulidade da sentença, por ausência de fundamentação.

3. É certo que a decisão embargada enfrentou a matéria com base em parecer ministerial. No entanto, tal circunstância não implica dizer que não houve análise da tese levantada.

4. Além disso, outros fundamentos foram utilizados reforçando a impossibilidade do reconhecimento da *abolitio criminis* e da anistia (artigo 11 *caput* e 11, §1º da Lei 9.639/98).

5. Somente o pagamento integral do débito antes do início da ação fiscal poderia extinguir a punibilidade do delito.

6. A questão, aliás, foi examinada amplamente no v. acórdão (fls.2233/2234v), no sentido de que parcelamento não se confunde com pagamento e, por isso, não se enquadra no §2º do artigo 168-A. Ora, se o parcelamento não se insere nesse dispositivo, que dirá a tentativa frustrada de parcelamento.
7. O mesmo se pode dizer da ação consignatória, que não equivale a pagamento, no caso dos autos.
8. Quanto ao §3º do artigo 168-A, do Código Penal, restou igualmente decidido que não bastava aos réus serem primários e de bons antecedentes, sendo necessária, ainda, a comprovação do pagamento das contribuições (fls. 2233v), para que se fizesse presente a causa extintiva da punibilidade.
9. Os embargos possuem caráter nitidamente infringente, sendo certo que as eventuais dificuldades financeiras sofridas pela empresa não possuem o condão de afastar a culpabilidade dos agentes.
10. Restou claramente decidido, nos autos, que os réus, sócios da empresa, dispunham de numerário muito superior ao que deixaram de recolher aos cofres da Previdência Social. Ora, se os réus não sacrificaram seu próprio patrimônio, não foram suficientes as dificuldades financeiras a caracterizar a aludida exculpante.
11. Sendo os réus primários e de bons antecedentes, a pena-base pode ser exasperada, se outras circunstâncias lhes são desfavoráveis. Essa é a inteligência dos artigos 59 e 68 do Código Penal, que exige a majoração da pena em havendo uma circunstância que milite em desfavor do réu.
12. Assim, as conseqüências do crime, a conduta social e a personalidade dos réus não lhes eram favoráveis, como restou consignado às fls. 2237v/2238.
13. Embargos conhecidos e rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos, mas para rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de março de 2010.

RAMZA TARTUCE  
Desembargadora Federal

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001856-61.2000.403.6181/SP  
2000.61.81.001856-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
EMBARGANTE : Justica Publica  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : TEREZINHA RUFINO DE SOUZA  
ADVOGADO : JOSE CARLOS LOPES DE ARAUJO e outro  
EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRESCRIÇÃO. EMBARGOS CONHECIDOS E ACOLHIDOS.

1. A questão afeta à prescrição não foi deduzida pela ora embargante, em razões recursais, de modo que o v. acórdão não é omissivo.
2. Todavia, como se trata de matéria de ordem pública, pode ser analisada a qualquer momento e em qualquer grau de jurisdição.
3. Tendo sido proferida sentença que condenou a ré à pena 01 ano de reclusão, a decisão, uma vez anulada, não possui o condão de interromper o lapso prescricional.
4. Entretanto, serve ela de parâmetro para que o julgador, ao proferir novo provimento jurisdicional acerca da procedência ou não da ação penal, não ultrapasse o montante da pena nela estabelecido, sob pena de ocorrência de *reformatio in pejus*, o que é vedado.
5. A pena de 01 de reclusão prescreve em 04 anos, a teor do que dispõe o artigo 109, inciso V do Código Penal.
6. Entre a data do recebimento da denúncia (fls. 131 - 25 de fevereiro de 2003) e o presente momento, tal lapso temporal restou ultrapassado, não remanescendo mais ao Estado o direito de punir.
7. Embargos conhecidos e acolhidos. Prescrição da pretensão punitiva estatal reconhecida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos e acolhê-los, para decretar extinta a punibilidade do delito imputado à embargante TEREZINHA RUFINO DE SOUZA, pela ocorrência da prescrição da

pretensão punitiva estatal, nos termos dos artigos 107, inciso IV, 109, inciso V e 110, §1º, todos do Código Penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de março de 2010.

RAMZA TARTUCE  
Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005488-95.2000.403.6181/SP  
2000.61.81.005488-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : CARLOS ROBERTO PEREIRA DORIA  
ADVOGADO : ERICO LIMA OLIVEIRA (Int.Pessoal)  
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)  
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELADO : Justica Publica

EMENTA

**PENAL. ESTELIONATO PREVIDENCIÁRIO. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. APELAÇÃO PROVIDA.**

1. O termo inicial do prazo prescricional do delito de estelionato previdenciário é contado a partir da data da consumação do delito, que ocorre com o recebimento da primeira parcela de prestação do benefício obtido mediante fraude.
2. Não está prescrita a pretensão punitiva do Estado, *in casu*.
3. Materialidade e autoria delitiva comprovadas pela prova material e testemunhal produzida nos autos.
4. Fixado o regime inicial semi-aberto.
5. Presentes os requisitos do art. 44 do Código Penal, possível a substituição da pena privativa de liberdade por 2 (duas) restritivas de direitos.
6. Apelação provida. Fixado regime inicial semi-aberto. Substituída a pena privativa de liberdade por 2 (duas) restritivas de direitos, consistentes em prestação pecuniária de uma cesta básica mensal a entidade pública ou privada com destinação social, a ser definida pelo Juízo das Execuções e prestação de serviço à comunidade ou a entidades públicas, ambas pelo mesmo tempo da pena privativa de liberdade imposta ao réu.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2010.

Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.047857-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : RAQUEL DA SILVA BALLIELO SIMAO e outro  
APELADO : ANTONIO CARLOS DOS SANTOS e outros  
: BENEDICTO DE CAMPOS  
: DAVI PEREIRA DA SILVA  
: DERMIVAL SOMBINI  
: DIVINO PEREIRA SOARES  
: EVALDO ZANINI  
: JAIR VENDRAMETO  
: PEDRO RIBEIRO DOS SANTOS  
: SHIGUEO MURAYAMA



: SHINICHI MATSUNAGA  
ADVOGADO : IVAN LUIZ PAES e outro  
CODINOME : SHINICHI MATSUNAGA  
No. ORIG. : 98.06.09008-0 4 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO CÍVEL - FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS CORREÇÃO MONETÁRIA. JANEIRO DE 1989 42,72% E ABRIL DE 1990 44,80%. CABIMENTO. - JUROS PROGRESSIVOS. NÃO COMPROVADA A LESÃO AO DIREITO - CARÊNCIA DE AÇÃO. - LEGITIMIDADE PASSIVA EXCLUSIVA DA CEF. - PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA. - TRANSAÇÃO, ART. 4º DA L.C. 110/2.001 - HOMOLOGAÇÃO. MULTA - ARTIGO 53 DECRETO 99.684/90 - DESCABIMENTO. - JUROS MORATÓRIOS - CABIMENTO INDEPENDENTE DE TER HAVIDO MOVIMENTAÇÃO NA CONTA VINCULADA.

1 - O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, sob o ponto de vista do empregador, tem a natureza jurídica de contribuição social, cujo fim primordial é financiar programas habitacionais, saneamento básico e a infra-estrutura urbana, conforme determina o art. 9º, § 2º, da Lei n. 8.036/90. Erigido pela Constituição Federal de 1988 em garantia social dos trabalhadores urbanos e rurais (art. 7º, III), aos depósitos fundiários pode-se atribuir a natureza de salário social, com a finalidade de constituir um pecúlio de garantia de sobrevivência nos casos especificados na lei ou de utilização em financiamento de casa própria. Na esteira da jurisprudência dominante no E.STJ e nesta E.Corte, a CEF deve aplicar o IPC/IBGE aos saldos das contas vinculadas do FGTS, em janeiro/89 no índice de 42,72% e abril/90 com o percentual de 44,80%, utilizando-se, para tanto, da diferença encontrada entre os índices aplicados "a menor" ou não aplicados, sendo os valores devidamente apurados em fase de liquidação, dando-se aos mesmos a destinação atribuída ao principal. Precedentes. (STF, Recurso Extraordinário 226.855-7/RS Rel. Exmo. Sr. Min. Moreira Alves, 31.08.2000, Pleno, DJ de 13.10.2000; STJ, REsp 142871/SC; TRF3 AC 1999.03.99.045112-9;).

2 - A responsabilidade da Caixa Econômica Federal pelos depósitos fundiários decorre da lei que disciplina o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, legitimando-se a CEF, com exclusividade, para figurar no pólo passivo de demandas como a presente. Precedentes do E. STJ. (REsp. 77.791).

3 - A CEF deve integrar o processo no qual se discutem atualização dos saldos do FGTS, enquanto a União Federal não deve figurar na lide, na esteira da Súmula 249, do E.STJ. O pedido está adequadamente formalizado nos autos, sendo desnecessária a apresentação dos extratos do FGTS em fase de ação de conhecimento (precedentes do E.STJ e desta E.Corte),

4 - A ação de cobrança do FGTS prescreve em trinta anos (Súmula 210 do E.STJ). Precedentes do E. STJ: RESP nº 1112743.

5 - - Homologado acordo com respaldo no art. 4º da L. C. nº 110 de 29.06.2001 que possibilitou a transação entre as partes no recebimento dos valores relativos ao FGTS. Exclusão da multa diária, aplicável conforme o caso, na fase de execução.

6 - Não comprovada a lesão ao direito aos juros progressivos, caracterizada a carência de ação por parte dos autores.

7 - Os juros de mora são cabíveis, independentemente de levantamento ou disponibilização dos saldos antes do cumprimento da decisão, incidindo a partir da citação (AgRg no REsp 635051/CE; REsp 824266/SP; Resps ns. 245.896/RS e 146.039/PE

8 - Apelação parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, decide a Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3.ª Região, à unanimidade, homologar a transação entre o autor Jair Vendrameto e a Caixa Econômica Federal, considerando que aderiu ao acordo previsto no artigo 4º da Lei Complementar nº 110 de 29.06.2001, extinguindo o processo com exame do mérito nos termos do artigo 269, III, do Código de Processo Civil em relação a referido autor, no tocante ao pedido de aplicação dos índices de correção monetária sobre os depósitos em conta do FGTS, prejudicada a apelação quanto ao mesmo; homologar a transação entre os autores Benedicto de Campos, Dermival Sombini e a Caixa Econômica Federal, considerando que aderiram ao acordo previsto no artigo 4º da Lei Complementar nº 110 de 29.06.2001, extinguindo o processo com exame do mérito com fulcro no artigo 269, III, do Código de Processo Civil em relação a referidos autores no tocante ao pedido de aplicação de índices de correção monetária sobre os depósitos em conta do FGTS, nesta parte prejudicada à apelação quanto aos mesmos e, por maioria, dar parcial provimento à apelação da Caixa Econômica Federal, para extinguir o processo sem exame do mérito quanto aos autores Benedicto de Campos e Dermival Sombini em relação ao pleito de aplicação da taxa progressiva de juros, nos termos do artigo 267, VI do Código de Processo Civil, reformando também a sentença para afastar a aplicação do indexador de junho de 1987, e a condenação na multa diária, bem como no tocante ao cabimento dos juros de mora e às verbas da sucumbência, nos termos do voto do DES. FED. LUIZ STEFANINI que diverge no tocante a aplicação dos juros de mora, no que foi acompanhado pelo JUIZ FED. CONV. HÉLIO NOGUEIRA. Vencido nessa parte o Relator, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

LUIZ STEFANINI  
Relator para o acórdão

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027889-06.2001.403.6100/SP  
2001.61.00.027889-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : VIENA DELICATESSEN LTDA e outros  
: RASCAL HIGIENOPOLIS LTDA  
: RASCAL MKT PLACE LTDA  
: RASCAL RESTAURANTES LTDA  
ADVOGADO : LUIZ COELHO PAMPLONA e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF

EMENTA

**PROCESSO CIVIL. ILEGITIMIDADE PASSIVA. FGTS. CONTRIBUIÇÕES. ART. 2º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001.**

I - Rejeitada preliminar de legitimidade passiva da CEF.

II - A contribuição instituída pelo art. 2º da Lei Complementar n.º 110/2001 subsume-se em regra-matriz constitucional. Inteligência do art. 149 da C.F.

III - Exigibilidade do recolhimento da contribuição do art. 2º da lei instituidora, respeitado o princípio inscrito no art. 150, III, "b", da C.F.

IV - Julgamento pelo STF da Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2556 que reconheceu a plausibilidade do direito apenas quanto à alegação de inconstitucionalidade do artigo 14, "caput", quanto à expressão "produzindo efeitos", e seus incisos I e II da Lei Complementar objeto da ação.

V - Matéria que se encontra sob a apreciação da Excelsa Corte que se ainda não formulou pronunciamento definitivo já proferiu decisão pelo Plenário admitindo a cobrança a partir do exercício financeiro de 2002.

VI - Recurso da parte autora desprovido e recurso da União Federal e remessa oficial parcialmente providos para declarar a exigibilidade da exação a partir do exercício de 2002.

**ACÓRDÃO**

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2009.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028793-26.2001.403.6100/SP  
2001.61.00.028793-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : BANCO PSA FINANCE BRASIL S/A  
ADVOGADO : LUIZ COELHO PAMPLONA e outro

EMENTA

**APELAÇÃO CÍVEL E REMESSA OFICIAL. FGTS. CONTRIBUIÇÕES. ART. 1º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001.**

I. Julgamento pelo STF da Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2556 que reconheceu a plausibilidade do direito apenas quanto à alegação de inconstitucionalidade do artigo 14, "caput", quanto à expressão "produzindo efeitos", e seus incisos I e II da Lei Complementar objeto da ação.

II. Matéria que se encontra sob a apreciação da Excelsa Corte que se ainda não formulou pronunciamento definitivo já proferiu decisão pelo Plenário admitindo a cobrança a partir do exercício financeiro de 2002. Ressalva do entendimento pessoal do relator no sentido da inconstitucionalidade da exação por ofensa ao princípio da capacidade contributiva.

III. Recurso da União Federal e remessa oficial parcialmente providos para reformar a sentença e declarar a exigibilidade da exação a partir do exercício de 2002.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2009.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00018 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.00.011047-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : ALESSANDRO SIMONE e outro

: MARCIA ALEXANDRA DE OLIVEIRA SIMONE

ADVOGADO : PAULO SERGIO DE ALMEIDA

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LOURDES RODRIGUES RUBINO

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

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

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

2. Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002158-56.2002.403.6105/SP

2002.61.05.002158-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOAO AUGUSTO CASSETTARI e outro

APELADO : JOSE ROBERTO DELFINI PAULO

ADVOGADO : CLAUDINEI ARISTIDES BOSCHIERO e outro

#### EMENTA

**PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS.**

1. Em conformidade com a jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, prospera a pretensão para o pagamento de diferença de correção monetária nas contas vinculadas do FGTS tão-somente quanto a cinco índices (IPCs): a) 42,72% (Plano Verão, de janeiro de 1989); b) 10,14% (Plano Verão, de fevereiro de 1989), deduzindo-se o efetivamente creditado; c) 84,32% (Plano Collor I, de março de 1990), deduzindo-se o efetivamente creditado; d)

44,80% (Plano Collor I, de abril de 1990); e) 13,09% (Plano Collor II, de janeiro de 1991). Não prospera a pretensão quanto a outros períodos, em relação aos quais é legítima a incidência dos índices oficiais.

2. Incidem juros moratórios a partir da citação (CPC, art. 219, *caput*), independentemente do termo inicial da prestação devida. A taxa a ser aplicada é a prevista na legislação civil: 0,5% a.m. (meio por cento ao mês) até 10.01.03, enquanto esteve em vigor o art. 1.062 do Código Civil de 1916 e, a partir de 11.01.03, nos termos do art. 406 do atual Código Civil, que determina a aplicação da taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos da Fazenda Pública, atualmente a taxa Selic (Lei n. 8.981/95, art. 84, I).

3. Agravo retido da parte autora e recurso da Caixa Econômica Federal não providos e recurso adesivo provido em parte.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo retido e dar parcial provimento ao recurso adesivo para determinar a aplicação do índice de 03.90 (84,32%) e por maioria, negar provimento ao recurso da Caixa Econômica Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004685-75.2002.403.6106/SP

2002.61.06.004685-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : GILMARCIO DE SOUZA

ADVOGADO : CESAR AUGUSTO COSTA RIBEIRO

APELADO : Justica Publica

#### EMENTA

**PENAL - DESCAMINHO - MERCADORIAS DE VALOR ACIMA DO LIMITE DE ISENÇÃO - PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA - INAPLICABILIDADE - MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO, COMPROVAÇÃO - RECURSO DEFENSIVO IMPROVIDO - PENA DE MULTA - EXCLUSÃO DE OFÍCIO - PENA RESTRITIVA DE DIREITOS - CONCESSÃO DE OFÍCIO**

1. Não é o caso de ser reconhecida, ainda que de ofício, a atipicidade da conduta do acusado pela insignificância da lesão causada ao Fisco, porquanto entre as diversas mercadorias apreendidas com o apelante, havia também grande quantidade de cigarros, em valor aproximado a R\$ 12.000,00 (doze mil reais), de maneira que, considerando as alíquotas conhecidamente majoradas em relação a tais produtos, os impostos devidos pela internação evidentemente superaram, e muito, o *quantum* de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), estabelecido pela Fazenda Pública como critério limitador à propositura das execuções fiscais e utilizado na seara penal por analogia.

2. Materialidade delitiva efetivamente comprovada por meio do Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal de fls. 09/16, que demonstra as várias mercadorias apreendidas com o réu, inclusive, a relevante quantidade de cigarros estrangeiros, provenientes do Paraguai.

3. Autoria, da mesma forma, incontestada, pela confissão do acusado em sede inquisitiva, corroborada pela documentação fiscal e respectiva apreensão das mercadorias descaminhadas, bem como ante a sua inércia em juízo em não desejar se defender, pois é evidente que, ainda que o silêncio, por si só, não possa ser utilizado contra ninguém, por outro lado caberia ao réu demonstrar durante o contraditório a ele amplamente deferido, que os fatos apontados pela acusação não são verdadeiros, ou que estavam presentes quando de sua conduta causas excludentes da ilicitude ou da culpabilidade, ônus este por ele não cumprido.

4. Portanto, não se pode aceitar a tese defensiva no sentido de que a condenação foi amparada, somente, em elementos colhidos em inquérito, pois, se de um lado as provas inquisitivas foram corretamente sopesadas, em juízo o réu, mesmo tendo tido todas as oportunidades, simplesmente preferiu não exercer o seu direito constitucional à autodefesa, sendo certo que a defesa técnica, da mesma forma, não obteve êxito em rechaçar os elementos probatórios trazidos pela acusação.

5. Réu que não faz jus à suspensão condicional do processo, porquanto foi inicialmente beneficiado por referido instituto, mas foi posteriormente revogado em razão de notícias de reiteração criminosa, inclusive, na prática também de outro crime de descaminho, conforme demonstra cópia da denúncia daquele feito acostada aos autos. Portanto, não faz ele jus a referida benesse legal, conforme expressa vedação do art. 89 da Lei 9.099/95.

6. Pena de multa que deve ser excluída, de ofício, pois não prevista no preceito secundário do artigo 334 do Código Penal.

7. Considerando as circunstâncias judiciais não totalmente desfavoráveis ao réu, e tendo como escopo o caráter educativo e preventivo das reprimendas substitutivas, é o caso de se conceder ao apelante a substituição da pena privativa de liberdade aplicada por duas restritivas de direitos: uma de prestação de serviços à comunidade, a ser

definitiva em sede de execução, e outra de prestação pecuniária no valor de um salário mínimo à União, em uma única parcela, devidamente corrigido até o efetivo pagamento.

8. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação defensiva e, de ofício, excluir da condenação a pena de multa, bem como substituir a pena privativa de liberdade por duas reprimendas restritivas de direitos, mantendo-se, no mais, a r. sentença "a quo", nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001559-87.2002.403.6115/SP  
2002.61.15.001559-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : ANTONIO RENAULT ULIANA

: ARGEMIRO RENE ULIANA

ADVOGADO : GERSON GONCALVES GERMANO

: MARCIA DE AZEVEDO (Int.Pessoal)

APELADO : Justica Publica

#### EMENTA

##### **PENAL. PRESCRIÇÃO. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE.**

1. Está prescrita a pretensão punitiva do Estado se entre a data do recebimento da denúncia e a data da sentença condenatória houver transcorrido tempo superior ao prazo prescricional, considerada a pena concretamente aplicada.
2. Acolhido parecer ministerial e decretada a extinção da punibilidade dos réus. Apelação prejudicada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher o parecer ministerial e decretar a extinção da punibilidade dos acusados e julgar prejudicada sua apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de março de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00022 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000001-76.2002.403.6181/SP  
2002.61.81.000001-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : MARCOS GABRIEL DE JESUS FERNANDES

ADVOGADO : DOUGLIMAR DA SILVA MORAIS (Int.Pessoal)

: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)

: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)

APELADO : Justica Publica

#### EMENTA

##### **PENAL. MOEDA FALSA. VALOR IRRELEVANTE. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE.**

1. Autoria e materialidade comprovadas.
2. O bem jurídico tutelado no crime de moeda falsa (CP, art. 289) é a fé pública, que é atingida independentemente da quantidade de cédulas utilizadas no delito, motivo pelo qual é inaplicável o princípio da insignificância.
3. A Súmula n. 231 do Superior Tribunal de Justiça estabelece que a incidência de circunstância atenuante não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal, o que se aplica à confissão (CP, art. 65, III, d).
4. Apelo não provido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2010.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001289-59.2002.403.6181/SP  
2002.61.81.001289-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : ADIMAR PETT  
ADVOGADO : PEDRO PINA e outro  
EMBARGANTE : ADIMAR PETT

### EMENTA

PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita dos dispositivos legais referidos no recurso ou à falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - Indevido emprego dos embargos em ordem a revesti-los de inadmissível caráter infringente.

V - Embargos rejeitados.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2010.  
Silvia Rocha  
Juíza Federal Convocada

00024 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002079-43.2002.403.6181/SP  
2002.61.81.002079-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : Justiça Pública  
APELANTE : RENATO DE ALMEIDA LOPRETE  
ADVOGADO : TARCISIO GERMANO DE LEMOS e outro  
APELADO : OS MESMOS

### EMENTA

**PENAL. APROPRIAÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. MATERIALIDADE. AUTORIA. DIFICULDADES FINANCEIRAS DO AGENTE. DELITO OMISSIVO. PRESCRIÇÃO. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE.**

1. Autoria e materialidade comprovadas.

2. A mera existência de dificuldades financeiras, as quais, por vezes, perpassam todo o corpo social, não configura *ipso facto* causa supralegal de exclusão de culpabilidade por inexigibilidade de conduta diversa quanto ao delito de não-repasse de contribuições previdenciárias. O acusado tem o ônus de provar que, concretamente, não havia alternativa ao não-repasse das contribuições.

3. O delito de apropriação de contribuições previdenciárias não exige *animus rem sibi habendi* para sua caracterização. O fato sancionado penalmente consiste em deixar de recolher as contribuições, vale dizer, uma omissão ou inação. Não exige, portanto, que o agente queira ficar com o dinheiro de que tem a posse para si mesmo, invertendo o ânimo da detenção do numerário.

4. Provida a apelação da acusação. Decretada, *ex officio*, a extinção da punibilidade dos fatos prescritos. Desprovida a apelação da defesa.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da acusação, *ex officio*, decretar a extinção da punibilidade em relação aos fatos prescritos e negar provimento à apelação da defesa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de março de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00025 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004579-48.2003.403.6181/SP

2003.61.81.004579-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

APELANTE : JOSE APARECIDO DOS SANTOS

ADVOGADO : NARA DE SOUZA RIVITTI (Int.Pessoal)

: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)

APELADO : Justica Publica

EMBARGANTE : JOSE APARECIDO DOS SANTOS

EMBARGADO : V. ACORDAO DE FLS. 236/241

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Alegação de omissão/contradição em pontos relacionados a aplicação do aumento de pena pelo reconhecimento de crime continuado que versa matéria preclusa.

II - Quanto às demais alegações, arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

III - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.

IV - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita dos dispositivos legais referidos no recurso ou à falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

V - Embargos conhecidos em parte e, na parte conhecida, rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2010.

Silvia Rocha

Juíza Federal Convocada

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2004.03.00.041263-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ROBERTO SANTANNA LIMA e outro

AGRAVADO : ARLINDO PIRES DE SOUZA e outros

: BENEDITO PEREIRA DA SILVA

: JOSE VILAS BOAS  
: LUIZ CLEMENTE MOTTA  
: PEDRO IZAIAS DE SOUZA

ADVOGADO : JOSE FIORINI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2003.61.11.001883-9 1 Vr MARILIA/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMBARGOS A EXECUÇÃO - IMPROCEDÊNCIA - APELAÇÃO - EFEITOS.

I. Da sentença que julga improcedentes embargos à execução cabe o recebimento da apelação somente no efeito devolutivo. Inteligência do art. 520, CPC.

II. Inocorrência dos requisitos de relevância da fundamentação e de lesão grave e de difícil reparação a autorizar a atribuição de efeito suspensivo com amparo no art. 158 do CPC.

III. Agravo de instrumento desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00027 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003172-25.2004.403.6002/MS  
2004.60.02.003172-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal - MEX  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
APELANTE : HELIO JOAO ZAVALA  
ADVOGADO : JOE GRAEFF FILHO  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS >2ºSSJ>MS  
EMBARGANTE : Uniao Federal  
EMBARGADO : V. ACORDAO DE FLS. 101/107

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Omissão configurada e nos embargos suprida.

II - Embargos de declaração acolhidos sem alteração do resultado do julgamento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2010.

Silvia Rocha

Juíza Federal Convocada

00028 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0020680-78.2004.403.6100/SP  
2004.61.00.020680-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
PARTE AUTORA : ADOLFO ANTONIO BATISTA  
ADVOGADO : HAMILTON BARBOSA CABRAL e outro



PARTE RÉ : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

**CONSTITUCIONAL. REMESSA OFICIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE PROVENTOS DE APOSENTADORIAS E PENSÕES. EC Nº 41/03.**

I - Inconstitucionalidade das disposições dos incisos I e II do § único do art. 4º da EC nº 41/03 e aplicabilidade da previsão contida no § 18 do art. 40 da CF reconhecidas pela Excelsa Corte nos autos da ADIn 3.128/DF.

II - Remessa oficial desprovida

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de fevereiro de 2009.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00029 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000468-12.2004.403.6108/SP

2004.61.08.000468-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : ECIO JOSE DE MATTOS

ADVOGADO : RICARDO ENEI VIDAL DE NEGREIROS e outro

APELADO : Justica Publica

EMENTA

**PENAL. PROCESSUAL PENAL. PRESCRIÇÃO. SONEGAÇÃO. LEI 8.137/90, ART. 1º, I. TERMO INICIAL. CONCLUSÃO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO-FISCAL. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS.**

1. Consoante o art. 111, I, do Código Penal, a prescrição, antes de transitar em julgado a sentença final, começa a correr do dia em que o crime se consumou. No que se refere ao delito de sonegação fiscal, o Supremo Tribunal Federal, a par de considerá-lo material, entende que a consumação do delito, para efeito de fluência do prazo prescricional, se verifica com a conclusão do processo administrativo-fiscal, imprescindível para a caracterização do delito. Precedentes do STF.

2. Materialidade comprovada pelo auto de infração constante do processo administrativo-fiscal.

3. Autoria comprovada pelo interrogatório do acusado e prova testemunhal.

4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00030 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002512-94.2005.403.6002/MS

2005.60.02.002512-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

APELANTE : VANILDA JUVENAL DE SOUZA

ADVOGADO : ADRIANA LAZARI (Int.Pessoal)

APELADO : Justica Publica

EMENTA

**PENAL - ART. 334, § 1º, "d", DO CÓDIGO PENAL - DESCAMINHO. MONTANTE DOS IMPOSTOS NÃO PAGOS. DISPENSA LEGAL DE COBRANÇA EM AUTOS DE EXECUÇÃO FISCAL. LEI Nº 10.522/02, ART. 20.**

IRRELEVÂNCIA ADMINISTRATIVA DA CONDUTA. INOBSERVÂNCIA AOS PRINCÍPIOS DA SUBSIDIARIEDADE E DA INSIGNIFICÂNCIA QUE REGEM O DIREITO PENAL. AUSÊNCIA DE TIPICIDADE MATERIAL. RECURSO PROVIDO - ABSOLVIÇÃO DA RÉ - ART.386, INC. III, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL.

1. Nos crimes de descaminho sempre externei o entendimento no sentido de que, havendo demonstração de habitualidade delitiva na senda de delitos deste jaez, é inaplicável o princípio da insignificância ou bagatela, com exclusão da tipicidade material, uma vez que se deve analisar o contexto global da conduta praticada pelo agente, causando sérios prejuízos ao Fisco, ainda que isso seja imperceptível na análise de fatos isolados.

2. Não obstante isso, considerando os reiterados precedentes dos Tribunais Superiores em sentido diverso, delibero adotar referido entendimento, com ressalva de meu posicionamento pessoal sobre o tema, à luz do quanto disposto no artigo 543-C do Código de Processo Civil e na Resolução nº 8 do C. Superior Tribunal de Justiça, que assentou o entendimento no sentido de que o princípio da insignificância é aplicável ao crime de descaminho, quando o valor do tributo devido for aquém a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

3. E, nessa linha de pensamento tem-se que, segundo o disposto no artigo 20 da Lei nº 10.522/02, com a alteração dada pela Lei nº 11.033/04, a dívida constante de executivo fiscal cujo valor seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deverá ser arquivada, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, o que demonstra a ausência de lesividade da conduta à Administração Pública quando o valor do tributo devido for aquém àquele estipulado pela lei.

4. Portanto, levando-se em consideração a avaliação dos produtos apreendidos com o acusado em R\$ 1050.000,00 (um mil e cinquenta reais), constato ser insignificante o valor dos impostos alfandegários não recolhidos, porquanto menor que o estipulado pela novel legislação como lesivo à sociedade, razão pela qual, à luz dos precedentes colacionados, pode-se concluir pela aplicação, *in casu*, da excludente de tipicidade supramencionada.

5. Recurso provido para absolver a apelante, com fulcro no art.386, inc. III, do Código de Processo Penal.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00031 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018138-53.2005.403.6100/SP  
2005.61.00.018138-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : ROBERTO CARLOS LUSTOSA RAIMUNDO e outro  
: ROBERTA SOUTO GARCIA  
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro  
REPRESENTANTE : CADMESP CONSULTORIA EM FINANCIAMENTOS IMOBILIARIOS LTDA  
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : EVERALDO ASHLAY SILVA DE OLIVEIRA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

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

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

2. Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.00.020014-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES e outro

APELADO : ODETTE REZK

ADVOGADO : GERSON MOISES MEDEIROS e outro

EMENTA

**FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. OPÇÃO NA VIGÊNCIA DA LEI 5.107/66. CARÊNCIA DE AÇÃO.**

I- Opção ao FGTS realizada na vigência da Lei 5.107/66 que previa de maneira expressa e inequívoca a incidência da taxa progressiva de juros.

II- Inexistência de provas de lesão a direitos. Carência de ação configurada.

III- Recurso da CEF provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da Caixa Econômica Federal para extinguir o processo sem exame do mérito, nos termos do art. 267, VI do Código de Processo Civil, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.04.009099-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

APELANTE : LUIZ MENDES

ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

EMENTA

**FGTS. PROCESSUAL CIVIL. DETERMINAÇÃO DE EMENDA DA INICIAL. INÉRCIA. PRECLUSÃO.**

I - Direito de praticar o ato processual que se extingue, independentemente de declaração judicial, quando não exercido no momento oportuno. Inteligência do art. 183 do CPC.

II - Operada a preclusão posto que a parte autora foi devidamente intimada, deixando de cumprir as determinações contidas no despacho e contra ele não interpondo o recurso cabível.

III - Recurso da parte autora desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.14.001341-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

APELANTE : JOSE MACHADO FILHO

ADVOGADO : PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : CARLA SANTOS SANJAD e outro

EMENTA

FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. TRANSAÇÃO.

I - Transação nos termos do artigo 4º da LC 110 de 29.06.2001. Validade e eficácia do ato reconhecidas. Precedentes.

II - Recurso da parte autora desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.14.001747-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

APELANTE : GERALDINO DA LUZ BATISTA

ADVOGADO : PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : CARLA SANTOS SANJAD e outro

EMENTA

FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. TRANSAÇÃO.

I - Transação nos termos do artigo 4º da LC 110 de 29.06.2001. Validade e eficácia do ato reconhecidas. Precedentes.

II - Recurso da parte autora desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.14.003448-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

APELANTE : ELDIR GONCALVES DE FRANCA

ADVOGADO : PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

EMENTA

PIS. PROCESSUAL CIVIL. DETERMINAÇÃO DE APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTOS. INÉRCIA.

EXTINÇÃO DO PROCESSO. INTIMAÇÃO PESSOAL. INEXIGÊNCIA.

I - Inocorrência de alegada nulidade processual não se lobrigando na espécie a necessidade de intimação pessoal, providência exigida tão somente nas hipóteses de extinção do processo motivada na inércia processual por prazo superior a um ano ou abandono da causa pela parte por mais de trinta dias, previstas no art. 267, incisos II e III. Precedentes.

II - Recurso da parte autora desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00037 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002766-04.2005.403.6120/SP  
2005.61.20.002766-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : JOAO ANTONIO DOS SANTOS  
ADVOGADO : DANIEL TRINDADE DE ALMEIDA (Int.Pessoal)  
APELADO : Justica Publica

EMENTA

PENAL - LEI Nº 8.137/90 - ART.1º, INC. I - FALSA DECLARAÇÃO DE DESPESAS NO IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA - DIFICULDADES FINANCEIRAS - NÃO COMPROVAÇÃO - ÔNUS DA DEFESA - MATERIALIDADE, AUTORIA DELITIVA E DOLO - COMPROVAÇÃO - PENA FIXADA NO MÍNIMO LEGAL - MANUTENÇÃO - PENA SUBSTITUTIVA CONFORME AO ABALO COMETIDO PELO CRIME - IMPROVIMENTO DO RECURSO.

- 1.- Não prospera a alegação de dificuldades financeiras sem comprovação, ônus que incumbe ao réu. Aplicação do art. 156, do Código de Processo Penal.
- 2.- Materialidade delitiva comprovada pelo procedimento administrativo que ensejou a representação para fins penais.
- 3.- Comprovação de autoria delitiva consubstanciada nas declarações do próprio réu que admitiu não ter realizado as despesas declaradas.
- 4.- Demonstração do dolo específico voltado a desonerar-se de obrigação tributária através de omissão de declaração de tributo devido e parcelamento não cumprido.
- 5.- Pena imposta proporcionalmente imposta no mínimo legal, majorada em decorrência da continuidade delitiva. Multa substitutiva conforme ao abalo ocasionado pelo crime, cujo bem jurídico assegurado é supra-individual.
- 6.- Improvimento do recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.  
LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00038 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006515-25.2006.403.6110/SP  
2006.61.10.006515-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : Justica Publica  
APELANTE : MAURO ANTONIO RE  
ADVOGADO : SALMEN CARLOS ZAUHY e outro  
APELADO : OS MESMOS  
EXCLUÍDO : MARISA MILANELLO RE

EMENTA

**PENAL. APROPRIAÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. MATERIALIDADE. AUTORIA. DIFICULDADES FINANCEIRAS DO AGENTE. DELITO OMISSIVO.**

1. Autoria e materialidade comprovadas.
2. A mera existência de dificuldades financeiras, as quais, por vezes, perpassam todo o corpo social, não configura *ipso facto* causa suprallegal de exclusão de culpabilidade por inexigibilidade de conduta diversa quanto ao delito de não-repasse de contribuições previdenciárias. O acusado tem o ônus de provar que, concretamente, não havia alternativa ao não-repasse das contribuições.
3. O delito de apropriação de contribuições previdenciárias não exige *animus rem sibi habendi* para sua caracterização. O fato sancionado penalmente consiste em deixar de recolher as contribuições, vale dizer, uma omissão ou inação. Não exige, portanto, que o agente queira ficar com o dinheiro de que tem a posse para si mesmo, invertendo o ânimo da detenção do numerário.
4. As conseqüências do delito são circunstância judicial que ensejam a exasperação da pena-base (CP, art. 59, *caput*). Na hipótese de o agente deixar de recolher vultosa quantia, cumpre proporcionalmente exasperar a pena-base.

5. Desprovida a apelação da defesa. Parcialmente provida a apelação da acusação.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00039 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002986-92.2006.403.6111/SP  
2006.61.11.002986-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : OS MESMOS

INTERESSADO : JOAO RINALDO RIBAS

ADVOGADO : EVA MACIEL e outro

EMBARGANTE : JOAO RINALDO RIBAS

#### EMENTA

PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso julgado sem omissões, contradições ou obscuridades, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.

III - As afirmações exaradas no acórdão estão assentadas em cabal e coerente arrazoado, não havendo que se falar em qualquer obscuridade na questão da materialidade dos delitos imputados.

IV - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita dos dispositivos legais referidos no recurso ou à falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

V - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, vale dizer, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais que a parte invoca em seu favor.

VI - Embargos rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2010.

Silvia Rocha

Juíza Federal Convocada

00040 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001940-62.2006.403.6113/SP  
2006.61.13.001940-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : ANDRE LUIZ SOARES PINHEIRO

ADVOGADO : APARECIDA AUXILIADORA DA SILVA (Int.Pessoal)

APELADO : Justica Publica

#### EMENTA

**PENAL. PROCESSO PENAL. FURTO. AUTORIA. MATERIALIDADE. DOSIMETRIA. ATENUANTE. SÚMULA 231 DO STJ.**

1. Autoria e materialidade comprovadas.

2. A atenuante do art. 65, III, *d*, do Código Penal (confissão), não enseja a redução da pena abaixo do mínimo legal, nos termos da Súmula n. 231 do Superior Tribunal de Justiça.
3. Desprovida a apelação.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2010.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00041 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0010877-51.2006.403.6181/SP  
2006.61.81.010877-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
RECORRENTE : Justica Publica  
RECORRIDO : ANDRETI GOMES  
ADVOGADO : GIULIANO RICARDO MÜLLER e outro

#### EMENTA

**PENAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA DE CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA. LEI Nº 10.684/03. PAGAMENTO. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE.**

1. O pagamento integral dos débitos oriundos da falta de recolhimento de contribuição à Previdência Social descontada dos salários dos empregados, ainda que posteriormente à denúncia, extingue a punibilidade do crime de apropriação indébita de contribuição social devida à Previdência Social (Lei nº 10.684/03, art. 9º, § 2º).
2. Segundo informação constante do ofício n. 347/2009, expedido pela Delegacia da Receita Federal do Brasil em Jundiaí (SP), em 10.03.09, o Lançamento de Débito Confessado - LDC, DEBCAB n. 35.889.568-5 foi paga integralmente.
3. Recurso em sentido estrito desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2010.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00042 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0013381-30.2006.403.6181/SP  
2006.61.81.013381-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : BENJAMIN DOS SANTOS DINIZ  
ADVOGADO : ALEXANDRE CREPALDI e outro  
APELADO : Justica Publica

#### EMENTA

**PENAL. APROPRIAÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. MATERIALIDADE. AUTORIA. DIFICULDADES FINANCEIRAS DO AGENTE.**

1. Autoria e materialidade comprovadas.
2. A mera existência de dificuldades financeiras, as quais, por vezes, perpassam todo o corpo social, não configura *ipso facto* causa supralegal de exclusão de culpabilidade por inexigibilidade de conduta diversa quanto ao delito de não-repasse de contribuições previdenciárias. O acusado tem o ônus de provar que, concretamente, não havia alternativa ao não-repasse das contribuições.
3. Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2010.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00043 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001198-51.2007.403.6000/MS  
2007.60.00.001198-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : FRANTER LEMOS MAIA reu preso  
ADVOGADO : BENEDICTO ARTHUR DE FIGUEIREDO e outro  
APELADO : Justica Publica

#### EMENTA

PENAL. ART. 289, § 1º DO CÓDIGO PENAL. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS.

1. Autoria e materialidade comprovadas.
2. Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2010.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00044 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000523-79.2007.403.6003/MS  
2007.60.03.000523-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : Justica Publica  
APELADO : JOSE TERTO DE MORAIS

#### EMENTA

PENAL - ART. 334, DO CÓDIGO PENAL - DESCAMINHO. MONTANTE DOS IMPOSTOS NÃO PAGOS. DISPENSA LEGAL DE COBRANÇA EM AUTOS DE EXECUÇÃO FISCAL. LEI Nº 10.522/02, ART. 20. IRRELEVÂNCIA ADMINISTRATIVA DA CONDUTA. INOBSERVÂNCIA AOS PRINCÍPIOS DA SUBSIDIARIEDADE E DA INSIGNIFICÂNCIA QUE REGEM O DIREITO PENAL. AUSÊNCIA DE TIPICIDADE MATERIAL. RECURSO DESPROVIDO.

1. Nos crimes de descaminho sempre externei o entendimento no sentido de que, havendo demonstração de habitualidade delitativa na senda de delitos deste jaez, é inaplicável o princípio da insignificância ou bagatela, com exclusão da tipicidade material, uma vez que se deve analisar o contexto global da conduta praticada pelo agente, causando sérios prejuízos ao Fisco, ainda que isso seja imperceptível na análise de fatos isolados.
2. Não obstante isso, considerando os reiterados precedentes dos Tribunais Superiores em sentido diverso, delibero adotar referido entendimento, com ressalva de meu posicionamento pessoal sobre o tema, à luz do quanto disposto no artigo 543-C do Código de Processo Civil e na Resolução nº 8 do C. Superior Tribunal de Justiça, que assentou o entendimento no sentido de que o princípio da insignificância é aplicável ao crime de descaminho, quando o valor do tributo devido for aquém a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).
3. E, nessa linha de pensamento tem-se que, segundo o disposto no artigo 20 da Lei nº 10.522/02, com a alteração dada pela Lei nº 11.033/04, a dívida constante de executivo fiscal cujo valor seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deverá ser arquivada, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, o que demonstra a ausência de lesividade da conduta à Administração Pública quando o valor do tributo devido for aquém àquele estipulado pela lei.
4. Portanto, levando-se em consideração a avaliação dos produtos apreendidos com o acusado em R\$ 5.862,50 (cinco mil e oitocentos e sessenta e dois reais e cinquenta centavos), constato ser insignificante o valor dos impostos alfandegários não recolhidos, porquanto menor que o estipulado pela novel legislação como lesivo à sociedade, razão pela qual, à luz dos precedentes colacionados, pode-se concluir pela aplicação, *in casu*, da excludente de tipicidade supramencionada.
5. Recurso desprovido. Manutenção da absolvição sumária do apelado.



## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00045 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003899-67.2007.403.6102/SP

2007.61.02.003899-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : JOSE ANTONIO MARTINS reu preso

ADVOGADO : KLEBER DARRIÊ FERRAZ SAMPAIO e outro

: JENNIFER CRISTINA ARIADNE FALK

: GUSTAVO HENRIQUE R IVAHY BADARO

APELADO : Justica Publica

EXCLUIDO : RICARDO BARBARIS

: MANOEL DA GRACA NETO

: CAMILA FONSECA MARTINS VIVANCOS

: APARECIDO VAL COTE

: JORGE LUIZ PADILHA

: IDELCIDES DA CRUZ

: FERNANDO DE SOUZA

: RICARDO JOSE GUIMARAES

: CLEVIO FERNANDO DEGASPERI

## EMENTA

**PROCESSUAL PENAL. PENAL. NULIDADES. PRELIMINARES REJEITADAS. LEGALIDADE DAS INTERCEPTAÇÕES TELEFÔNICAS. DELAÇÃO FEITA POR CO-RÉUS. VALIDADE. QUADRILHA. ASPECTOS MATERIAIS. NATUREZA JURÍDICA. QUADRILHA ARMADA. DOSIMETRIA. CORREÇÃO DE OFÍCIO PELO EM SEDE DE APELAÇÃO. POSSIBILIDADE.**

1. A interceptação de ligações telefônicas do réu foi deferida pelo MM. Juízo a quo em decisão fundamentada, nos autos dos Procedimentos Criminais Diversos n. 2002.61.02.003194-2 e 2004.61.02.006584-5, após anuência do Ministério Público Federal, por força de pedido de Autoridade Policial.

2. A prorrogação de interceptação telefônica é disciplinada pelo art. 5º da Lei n. 9.296/96, não havendo comprovação nos autos de nenhuma ilegalidade no seu deferimento (CPP, art. 156).

3. São válidas as delações feitas por co-réus, desde que corroboradas por outras provas constantes dos autos, não sendo o único fundamento a respaldar a condenação.

4. O delito do art. 288 do Código Penal, é crime formal, que se consuma com a reunião de mais de 3 (três) pessoas, para o fim de cometer crimes. Não se exige, no entanto, resultado naturalístico.

5. Comprovada a associação de mais de 3 (três) agentes, em quadrilha, para o fim de cometer delitos, está tipificado o delito previsto no art. 288 do Código Penal.

6. O crime de quadrilha ou bando constitui crime de perigo abstrato, que se consuma no momento da associação de mais de três pessoas para o fim de se cometer crimes, independentemente da efetiva realização desses delitos.

7. A jurisprudência é no sentido de que basta que um dos integrantes da quadrilha esteja armado, para que a causa de aumento de pena do parágrafo único do art. 288 do Código Penal seja aplicada.

8. Comprovados os aspectos materiais e a autoria delitiva do crime de quadrilha armada.

9. As circunstâncias judiciais são amplamente desfavoráveis ao réu, razão pela qual justifica-se a fixação das penas-base em montante próximo ao máximo legal.

10. Eventual erro na dosimetria de pena não enseja a decretação de nulidade da sentença, mas a correção em sede recursal. Precedentes.

11. Preliminares suscitadas pela defesa rejeitadas. Apelação do réu parcialmente provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares arguidas pela defesa e dar parcial provimento à apelação do acusado, nos termos do relatório e voto do Sr. Desembargador Federal André Nekatschalow.

São Paulo, 08 de março de 2010.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal

00046 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009969-88.2007.403.6106/SP  
2007.61.06.009969-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : LUIZ DA SILVA  
ADVOGADO : ADAIR LEMES e outro  
APELADO : Justica Publica

EMENTA

**PENAL. MOEDA FALSA. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. APELAÇÃO DESPROVIDA.**

1. Materialidade e autoria delitiva comprovadas pela prova material e testemunhal produzida nos autos.
2. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2010.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00047 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0004324-70.2007.403.6110/SP  
2007.61.10.004324-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
RECORRENTE : Justica Publica  
RECORRIDO : JAIR CESAR CLEMENTE  
ADVOGADO : ANDRÉ RICARDO CAMPESTRINI (Int.Pessoal)

EMENTA

**PENAL. DESCAMINHO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. LEI N. 10.522/02, ART. 20. CRÉDITO TRIBUTÁRIO NÃO SUPERIOR A R\$10.000,00. APLICABILIDADE.**

1. O delito de descaminho não se resolve exclusivamente no campo tributário, pois tutela também a atividade administrativa concernente à internação de mercadorias estrangeiras no País. Por essa razão, penso que o princípio da insignificância deve ser aplicado com reservas, pois a matéria transcende o aspecto pecuniário da infração. Ocorre que o Supremo Tribunal Federal fixou o entendimento de ser aplicável o princípio da insignificância ao delito de descaminho quando o valor do débito tributário não exceder a R\$10.000,00 (dez mil reais), dado que a Lei n. 10.522/02, art. 20, estabelece que serão arquivados, sem baixa na distribuição, as execuções fiscais de valor igual ou inferior a esse montante. Por essa razão, o Superior Tribunal de Justiça veio a editar precedente nos termos da Lei n. 11.672/08 para o efeito de se ajustar àquela orientação jurisprudencial (STF, 1ª Turma, RHC n. 96.545, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 16.06.09; 2ª Turma, HC n. 96.374, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 31.03.09; STJ, REsp n. 1.112.748, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09.09.09).
2. Recurso em sentido estrito desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2010.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00048 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0004327-25.2007.403.6110/SP  
2007.61.10.004327-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
RECORRENTE : Justica Publica  
RECORRIDO : MARIA APARECIDA GONCALVES  
ADVOGADO : REGIANE DE FATIMA GODINHO DE LIMA (Int.Pessoal)

EMENTA

**PENAL. DESCAMINHO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. LEI N. 10.522/02, ART. 20. CRÉDITO TRIBUTÁRIO NÃO SUPERIOR A R\$10.000,00. APLICABILIDADE.**

1. O delito de descaminho não se resolve exclusivamente no campo tributário, pois tutela também a atividade administrativa concernente à internação de mercadorias estrangeiras no País. Por essa razão, penso que o princípio da insignificância deve ser aplicado com reservas, pois a matéria transcende o aspecto pecuniário da infração. Ocorre que o Supremo Tribunal Federal fixou o entendimento de ser aplicável o princípio da insignificância ao delito de descaminho quando o valor do débito tributário não exceder a R\$10.000,00 (dez mil reais), dado que a Lei n. 10.522/02, art. 20, estabelece que serão arquivados, sem baixa na distribuição, as execuções fiscais de valor igual ou inferior a esse montante. Por essa razão, o Superior Tribunal de Justiça veio a editar precedente nos termos da Lei n. 11.672/08 para o efeito de se ajustar àquela orientação jurisprudencial (STF, 1ª Turma, RHC n. 96.545, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 16.06.09; 2ª Turma, HC n. 96.374, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 31.03.09; STJ, REsp n. 1.112.748, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09.09.09).

2. Recurso em sentido estrito desprovido.

**ACÓRDÃO**

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

São Paulo, 08 de março de 2010.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00049 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0000256-65.2007.403.6114/SP  
2007.61.14.000256-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
RECORRENTE : Justica Publica  
RECORRIDO : AGENOR PALMORINO MONACO  
: PAOLO PAPARONI  
RECORRIDO : SEA AUTOMACAO S/A  
ADVOGADO : RICARDO HAJJ FEITOSA  
EMBARGANTE : AGENOR PALMORINO MONACO  
EMBARGADO : V. ACORDAO DE FLS. 612/617

EMENTA

**PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, vale dizer, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Indevido emprego dos embargos em ordem a revesti-los de inadmissível caráter infringente.

VI - Embargos rejeitados.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2010.

Silvia Rocha

Juíza Federal Convocada

00050 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002145-39.2007.403.6119/SP  
2007.61.19.002145-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

EMBARGANTE : Justica Publica

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : OS MESMOS

INTERESSADO : WELLINGTON BURGO DE CAMPOS

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO ABBAS JUNIOR

INTERESSADO : ALEXANDRE CESAR reu preso

ADVOGADO : GUILHERME TAVARES MARQUES RODRIGUES

: ALEXANDRE TAVARES MARQUES RODRIGUES

INTERESSADO : FABIO DIAS DOS SANTOS

ADVOGADO : SANDRA BUCCI FAVARETO

EMENTA

**PENAL. PROCESSO PENAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGA E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. NÃO-CONFIGURAÇÃO. ERRO MATERIAL. CONFIGURAÇÃO.**

1. O acórdão embargado não encerra contradição ou omissão.

2. prospera a alegação da parte a respeito da existência de erro material no acórdão.

3. Embargos declaratórios parcialmente providos.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00051 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0063708-88.2008.403.0399/SP  
2008.03.99.063708-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : MANOEL SEVERO LINS JUNIOR

: EDUARDO PAULOZZI

ADVOGADO : FERNANDO GARCIA QUIJADA

APELANTE : Justica Publica

APELANTE : PAULO ROBERTO CUSTODIO DE SOUZA

ADVOGADO : LUCIO REBELLO SCHWARTZ

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 97.12.07581-8 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

**PENAL. APROPRIAÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. MATERIALIDADE. AUTORIA. DIFICULDADES FINANCEIRAS DO AGENTE. DELITO OMISSIVO. PRESCRIÇÃO. ERRO PROIBIÇÃO. INOCORRÊNCIA.**

1. Autoria e materialidade comprovadas.
2. Para não ser considerada inepta a denúncia deve preencher os requisitos previstos no art. 41 do Código de Processo Penal, permitindo pleno conhecimento da imputação e ensejando adequado exercício da defesa.
3. A mera existência de dificuldades financeiras, as quais, por vezes, perpassam todo o corpo social, não configura *ipso facto* causa suprallegal de exclusão de culpabilidade por inexigibilidade de conduta diversa quanto ao delito de não-repasse de contribuições previdenciárias. O acusado tem o ônus de provar que, concretamente, não havia alternativa ao não-repasse das contribuições.
4. Para configurar o erro de proibição é necessário que o agente suponha, por erro, que seu comportamento é lícito, vale dizer, há um juízo equívocado sobre aquilo que lhe é permitido fazer na vida em sociedade.
5. O delito de apropriação de contribuições previdenciárias não exige *animus rem sibi habendi* para sua caracterização. O fato sancionado penalmente consiste em deixar de recolher as contribuições, vale dizer, uma omissão ou inação. Não exige, portanto, que o agente queira ficar com o dinheiro de que tem a posse para si mesmo, invertendo o ânimo da detenção do numerário.
6. Acolhido o parecer da Procuradoria Regional da República para decretar a extinção da punibilidade em relação aos fatos prescritos. Apelação da acusação parcialmente provida para afastar a atenuante da confissão. Apelação da defesa parcialmente provida para reduzir a pena aplicada aos réus.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher o parecer da Procuradoria Regional da República para decretar a extinção da punibilidade em relação aos fatos prescritos, dar parcial provimento ao recurso da acusação para afastar a atenuante da confissão e dar parcial provimento ao recurso da defesa para reduzir a pena do réu nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de março de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00052 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017639-64.2008.403.6100/SP  
2008.61.00.017639-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : NAILA AKAMA HAZIME

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : JOAO LOPES DA FONSECA

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita dos dispositivos legais referidos no recurso ou à falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, vale dizer, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Indevido emprego dos embargos em ordem a revesti-los de inadmissível caráter infringente.

VI - Embargos rejeitados

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2010.

Silvia Rocha

Juíza Federal Convocada

00053 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.00.024372-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : NAILA AKAMA HAZIME

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : ALEIXO LOPES DOS SANTOS

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita dos dispositivos legais referidos no recurso ou à falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, vale dizer, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Indevido emprego dos embargos em ordem a revesti-los de inadmissível caráter infringente.

VI - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00054 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005670-71.2008.403.6126/SP

2008.61.26.005670-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : Justica Publica

APELADO : ADAUTO BARBOZA DE LIMA

ADVOGADO : RODRIGO CAETANO DE OLIVEIRA

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. PROCEDIMENTO CRIMINAL DIVERSO. SUSPENSÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. SUSPENSÃO DA PRESCRIÇÃO. PRESCINDIBILIDADE.

1. A suspensão da pretensão punitiva e da prescrição, quando cabível, decorre do fato jurígeno respectivo, não do provimento jurisdicional. Não é necessária prévia intervenção do Poder Judiciário para que o Ministério Público Federal logre a suspensão da pretensão punitiva. Por outro lado, o *Parquet* dispõe de meios próprios para acompanhar extrajudicialmente o parcelamento.

2. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00055 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005217-08.2008.403.6181/SP  
2008.61.81.005217-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : EZZAT GEORGES JUNIOR  
ADVOGADO : LEONARDO FOGACA PANTALEAO e outro  
APELADO : Justica Publica

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. ART. 93, IX, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. VIOLAÇÃO AFASTADA. FALSIDADE IDEOLÓGICA E USO DE DOCUMENTO FALSO. SOLICITAÇÃO DA AUTORIDADE. TIPIFICAÇÃO. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO. DOSIMETRIA.

1. O processamento e julgamento de feito concernente ao uso de documento falso em face de policiais federais, no exercício de seu ofício, compete à Justiça Federal, nos termos do disposto pelo art. 109, IV, da Constituição da República.
2. A sentença proferida pelo MM. Juízo *a quo* foi devidamente fundamentada, não havendo que se falar em violação ao art. 93, IX, da Constituição da República.
3. Para a caracterização do crime de uso de documento falso, é irrelevante que o agente o use por espontânea vontade ou por exigência de autoridade policial. Precedentes do STJ.
4. Materialidade e autoria delitiva comprovadas pelo auto de apresentação e apreensão, laudo de perícia papiloscópica, depoimento do acusado e prova testemunhal produzida nos autos.
5. Princípio da consunção aplicável somente em relação ao documento falso apresentado à autoridade policial.
6. Dosimetria da pena reformada apenas no tocante à fixação do valor dia-multa, tendo em vista as condições financeiras e econômicas do réu.
7. Preliminares rejeitadas e apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2010.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00056 HABEAS CORPUS Nº 0033432-73.2009.403.0000/MS  
2009.03.00.033432-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
IMPETRANTE : JOSE MESSIAS ALVES  
PACIENTE : JOSIANE MENDONCA DE OLIVEIRA AZAMBUJA reu preso  
ADVOGADO : JOSE MESSIAS ALVES e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS  
CO-REU : SILVERIO VARGAS  
: JORGE TRINDADE DOS ANJOS  
: CLOVIS DOS SANTOS ALVES  
: ODAIR PASCOAL BUSCIOLI  
: LUIS FABIO MORATTO  
: MAURICIO SANABRIA VARGAS  
: PAULO ROGERIO JACOMO  
: DERNIVAL FERREIRA BRITO  
: WASHINGTON RAMBO BRITO  
: FLAVIO DA SILVA  
: EVA AREVALOS JARA

: EDSON LEANDRO AURELIANO

: OTACILIO PROENCA FERREIRA

No. ORIG. : 2009.60.05.004722-1 1 Vr PONTA PORÁ/MS

EMENTA

**PENAL E PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. RELAXAMENTO DE PRISÃO E INDÍCIOS DE AUTORIA. ORDEM DENEGADA.**

1. Apesar da alegação de que a paciente estaria apenas de carona, em veículo automotor em que se transportava mais de 100 (cem ) quilos de maconha, os elementos probatórios que subsidiaram a sua prisão dão conta do contrário.
2. As interceptações telefônicas cujas transcrições informam os autos desta impetração caracterizam incondicionalmente a negociação de droga, realizada entre a paciente e uma pessoa de nome Eva (na verdade, Eva Arevalos Jará, apontada pela denúncia como grande distribuidora de drogas na região de Coronel Sapucaí/MS).
3. Mesmo com ambas mantendo o propósito de dissimular a negociação de compra e venda de maconha, empregando uma codificação simplória e mal contextualizada, na qual a droga é simplesmente denominada como "moto", "orquídea", "reais" e assim por diante, é certo que tratavam não de dinheiro, motocicletas ou orquídeas.
4. É oportuno destacar que quatro dias antes de ser presa, transportando 125 (cento e vinte e cinco) quilos de maconha, aproximadamente, a paciente foi monitorada em intenso contato telefônico com Eva, em que, a pretexto de comprar "noventa orquídeas", termina por "trocar " uma "moto" por "cem reais" e acaba com o Eva telefonando para o filho da paciente, então já presa, para saber quando ocorreu a prisão, a fim de apurar notícias do fato na internet (fl. 201).
5. A mera alegação da paciente de que se encontrava de carona no veículo em que foi apreendido o entorpecente é bastante frágil quando comparado com a robustez das provas amealhadas durante a investigação policial, que a articula a uma rede bastante operativa no tráfico internacional de drogas, supostamente encabeçada por Eva.
6. As ligações telefônicas entre uma e outra e o fato de a paciente ter sido presa em flagrante de tráfico de mais de cem quilos de maconha, no intervalo de pouco mais do que quatro dias, denota a negociação e a prática pela acusada do delito em questão, o que torna bastante frágil e nada persuasiva a sua alegação de simplesmente haver tomado uma carona com alguém que transportava a droga.
7. Ordem denegada.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, em denegar a ordem, revogar a liberdade provisória liminarmente concedida à paciente Josiane Mendonça de Oliveira Azambuja, nos termos do voto da DES. FED. RAMZA TARTUCE, acompanhada pelo voto do DES. FED. PEIXOTO JUNIOR. Vencido o Relator que concedia a ordem e mantinha a liberdade provisória da paciente, mediante compromisso de comparecimento a todos os atos processuais. E, à unanimidade, em julgar prejudicado o agravo regimental interposto pelo Ministério Público Federal, determinando, conseqüentemente, a imediata expedição do mandado de prisão contra a paciente.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00057 HABEAS CORPUS Nº 0036896-08.2009.403.0000/SP

2009.03.00.036896-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

IMPETRANTE : REGIS OBREGON VIRGILI

PACIENTE : MILTON ZUPIROLI

ADVOGADO : RÉGIS OBREGON VERGILIO e outro

IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP

No. ORIG. : 2007.61.06.003865-9 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

**HABEAS CORPUS. PENAL E PROCESSUAL PENAL. ALEGAÇÃO DE FALTA DE JUSTA CAUSA NÃO EVIDENCIADA DE PLANO. TRANCAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

1. O trancamento da ação penal pela via de *habeas corpus* é medida de exceção, que só é admissível quando emerge dos autos, de forma inequívoca, a inocência do acusado, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade. Precedentes do STF e do STJ.
2. Eventual possibilidade de aplicação do princípio da consunção, *in casu*, será apreciado na ação penal.
3. Embargos de declaração prejudicados. Ordem denegada.

:

**ACÓRDÃO**



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

São Paulo, 08 de março de 2010.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00058 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017120-86.2009.403.0399/SP  
2009.03.99.017120-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : NAILA AKAMA HAZIME  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : JOSE RAMOS DE VASCONCELOS NETO  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO  
EMBARGANTE : JOSE RAMOS DE VASCONCELOS NETO  
EMBARGADO : V. ACORDAO DE FLS. 187/194  
No. ORIG. : 2008.61.00.012693-7 12 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

- I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.
- II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.
- III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita dos dispositivos legais referidos no recurso ou à falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.
- IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, vale dizer, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.
- V - Indevido emprego dos embargos em ordem a revesti-los de inadmissível caráter infringente.
- VI - Embargos rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2010.  
Silvia Rocha  
Juíza Federal Convocada

00059 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0020413-64.2009.403.0399/SP  
2009.03.99.020413-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : Justica Publica  
APELANTE : MARCELO ANTONIO NACARATO BONACCORSO DE DOMENICO  
: LUCIANA NACARATO DE DOMENICO  
ADVOGADO : SIMONE SOARES GOMES e outro  
APELADO : SIDNEI TADEU FIOROTTI  
ADVOGADO : LEONARDO CARNAVALE (Int.Pessoal)  
APELADO : FRANCESCO LA MARCA  
ADVOGADO : ATILIO GOMES DE PROENÇA JUNIOR (Int.Pessoal)

APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 97.01.01095-7 2 Vt GUARULHOS/SP

EMENTA

**PENAL. PROCESSUAL PENAL. APROPRIAÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. MATERIALIDADE. AUTORIA. DIFICULDADES FINANCEIRAS DOS AGENTES. PRESCRIÇÃO.**

1. Autoria do delito comprovada pelo contrato social e alterações subseqüentes que informam que a responsabilidade pela administração da empresa pertencia aos acusados.
2. A mera existência de dificuldades financeiras, as quais, por vezes, perpassam todo o corpo social, não configura *ipso facto* causa de exclusão de ilicitude por inexigibilidade de conduta diversa quanto ao delito de não-recolhimento de contribuições previdenciárias. Os acusados têm o ônus de provar que, concretamente, não havia alternativa ao não-recolhimento das contribuições.
3. Está prescrita a pretensão punitiva do Estado, considerada a pena concretamente aplicada e abstraído o acréscimo pela continuidade delitiva, se superado o respectivo prazo a partir do recebimento da denúncia, sendo este o último marco interruptivo do prazo prescricional.
4. Apelação da acusação provida. Decretada, *ex officio*, a extinção da punibilidade dos acusados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação do Ministério Público Federal e decretar, *ex officio*, a extinção da punibilidade dos acusados, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de março de 2010.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00060 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005831-28.2009.403.6100/SP  
2009.61.00.005831-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO  
EMBARGANTE : DORIVAL BOCCAFUSCO  
AUTOR : DORIVAL BOCCAFUSCO  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO  
REU : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ZORA YONARA M. DOS SANTOS CARVALHO

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

- I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.
- II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.
- III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita dos dispositivos legais referidos no recurso ou à falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.
- IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, vale dizer, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.
- V - Indevido emprego dos embargos em ordem a revesti-los de inadmissível caráter infringente.
- VI - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2010.

Silvia Rocha  
Juíza Federal Convocada

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.61.00.014348-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro  
APELADO : JOSE ANTONIO RODRIGUES  
ADVOGADO : FABIO VIANA ALVES PEREIRA e outro

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO CÍVEL - FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS CORREÇÃO MONETÁRIA. JANEIRO DE 1989 42,72% E ABRIL DE 1990 44,80%. CABIMENTO. -LEGITIMIDADE PASSIVA EXCLUSIVA DA CEF. - PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA. - JUROS MORATÓRIOS - CABIMENTO INDEPENDENTE DE TER HAVIDO MOVIMENTAÇÃO NA CONTA VINCULADA.

1 - O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, sob o ponto de vista do empregador, tem a natureza jurídica de contribuição social, cujo fim primordial é financiar programas habitacionais, saneamento básico e a infra-estrutura urbana, conforme determina o art. 9º, § 2º, da Lei n. 8.036/90. Erigido pela Constituição Federal de 1988 em garantia social dos trabalhadores urbanos e rurais (art. 7º, III), aos depósitos fundiários pode-se atribuir a natureza de salário social, com a finalidade de constituir um pecúlio de garantia de sobrevivência nos casos especificados na lei ou de utilização em financiamento de casa própria. Na esteira da jurisprudência dominante no E.STJ e nesta E.Corte, a CEF deve aplicar o IPC/IBGE aos saldos das contas vinculadas do FGTS, em janeiro/89 no índice de 42,72% e abril/90 com o percentual de 44,80%, utilizando-se, para tanto, da diferença encontrada entre os índices aplicados "a menor" ou não aplicados, sendo os valores devidamente apurados em fase de liquidação, dando-se aos mesmos a destinação atribuída ao principal. Precedentes. (STF, Recurso Extraordinário 226.855-7/RS Rel. Exmo. Sr. Min. Moreira Alves, 31.08.2000, Pleno, DJ de 13.10.2000; STJ, REsp 142871/SC; TRF3 AC 1999.03.99.045112-9;).

2 - A responsabilidade da Caixa Econômica Federal pelos depósitos fundiários decorre da lei que disciplina o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, legitimando-se a CEF, com exclusividade, para figurar no pólo passivo de demandas como a presente. Precedentes do E. STJ. (REsp. 77.791).

3 - A CEF deve integrar o processo no qual se discutem atualização dos saldos do FGTS, enquanto a União Federal não deve figurar na lide, na esteira da Súmula 249, do E.STJ. O pedido está adequadamente formalizado nos autos, sendo desnecessária a apresentação dos extratos do FGTS em fase de ação de conhecimento (precedentes do E.STJ e desta E.Corte),

4 - A ação de cobrança do FGTS prescreve em trinta anos (Súmula 210 do E.STJ). Precedentes do E. STJ: RESP nº 1112743.

5 - Os juros de mora são cabíveis, independentemente de levantamento ou disponibilização dos saldos antes do cumprimento da decisão, incidindo a partir da citação (AgRg no REsp 635051/CE; REsp 824266/SP; Resps ns. 245.896/RS e 146.039/PE

6 - Apelação a que se nega provimento

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria negar provimento à apelação da Caixa Econômica Federal, nos termos do voto do Desembargador Federal Luiz Stefanini, acompanhado pelo voto do Juiz Federal convocado Hélio Nogueira. Vencido o relator que dava parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Relator para o acórdão

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.61.00.014884-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro  
APELADO : ELENIR MAURICIO DA SILVA

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO CÍVEL - FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS CORREÇÃO MONETÁRIA. JANEIRO DE 1989 42,72% E ABRIL DE 1990 44,80%. CABIMENTO. -LEGITIMIDADE PASSIVA EXCLUSIVA DA CEF. - PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA. - JUROS PROGRESSIVOS - VÍCULO EMPREGATÍCIO NA VIGÊNCIA DA LEI 5.107/66 - INCORRÊNCIA - JUROS MORATÓRIOS - CABIMENTO INDEPENDENTE DE TER HAVIDO MOVIMENTAÇÃO NA CONTA VINCULADA.

1 - O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, sob o ponto de vista do empregador, tem a natureza jurídica de contribuição social, cujo fim primordial é financiar programas habitacionais, saneamento básico e a infra-estrutura urbana, conforme determina o art. 9º, § 2º, da Lei n. 8.036/90. Erigido pela Constituição Federal de 1988 em garantia social dos trabalhadores urbanos e rurais (art. 7º, III), aos depósitos fundiários pode-se atribuir a natureza de salário social, com a finalidade de constituir um pecúlio de garantia de sobrevivência nos casos especificados na lei ou de utilização em financiamento de casa própria. Na esteira da jurisprudência dominante no E.STJ e nesta E.Corte, a CEF deve aplicar o IPC/IBGE aos saldos das contas vinculadas do FGTS, em janeiro/89 no índice de 42,72% e abril/90 com o percentual de 44,80%, utilizando-se, para tanto, da diferença encontrada entre os índices aplicados "a menor" ou não aplicados, sendo os valores devidamente apurados em fase de liquidação, dando-se aos mesmos a destinação atribuída ao principal. Precedentes. (STF, Recurso Extraordinário 226.855-7/RS Rel. Exmo. Sr. Min. Moreira Alves, 31.08.2000, Pleno, DJ de 13.10.2000; STJ, REsp 142871/SC; TRF3 AC 1999.03.99.045112-9;).

2 - A responsabilidade da Caixa Econômica Federal pelos depósitos fundiários decorre da lei que disciplina o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, legitimando-se a CEF, com exclusividade, para figurar no pólo passivo de demandas como a presente. Precedentes do E. STJ. (REsp. 77.791).

3 - A CEF deve integrar o processo no qual se discutem atualização dos saldos do FGTS, enquanto a União Federal não deve figurar na lide, na esteira da Súmula 249, do E.STJ. O pedido está adequadamente formalizado nos autos, sendo desnecessária a apresentação dos extratos do FGTS em fase de ação de conhecimento (precedentes do E.STJ e desta E.Corte),

4 - A ação de cobrança do FGTS prescreve em trinta anos (Súmula 210 do E.STJ). Precedentes do E. STJ: RESP nº 1112743.

6 - Pressuposto do direito aos juros progressivos é o vínculo empregatício iniciado na vigência da Lei 5.107/66.

7 - Os juros de mora são cabíveis, independentemente de levantamento ou disponibilização dos saldos antes do cumprimento da decisão, incidindo a partir da citação (AgRg no REsp 635051/CE; REsp 824266/SP; Resps ns. 245.896/RS e 146.039/PE

8 - Apelação a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento à apelação da Caixa Econômica Federal reformando a sentença para excluir a aplicação da taxa progressiva de juros e dos indexadores de junho de 1987, maio de 1990 e fevereiro de 1991, nos termos do voto do DES. FED. LUIZ STEFANINI, acompanhado pelo voto do JUIZ FED. CONV. HÉLIO NOGUEIRA. Vencido o Relator que dava parcial provimento em maior extensão ao recurso da CEF, reformando a sentença também quanto ao cabimento dos juros de mora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de janeiro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Relator para o acórdão

00063 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0011780-27.2009.403.6102/SP

2009.61.02.011780-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

RECORRENTE : Justica Publica

EMENTA

**PROCESSO PENAL. TRANSFERÊNCIA FRAUDULENTE DE VALORES PELA INTERNET. TIPIFICAÇÃO. CRIME DE FURTO QUALIFICADO MEDIANTE FRAUDE. CORRENTISTA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. ART. 109, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA.**

1. Compete à Justiça Federal processar e julgar o delito de furto qualificado mediante fraude (art. 155, § 4º, II, do Código Penal) perpetrado contra correntista da Caixa Econômica Federal, pois o delito atinge o patrimônio dessa empresa pública federal, na medida em que estaria obrigada a ressarcir o correntista do prejuízo causado pelo delito e tendo em vista que o crime sempre há de causar abalo na credibilidade de seus serviços, ocasionando, portanto, diversos prejuízos à instituição, o que reclama a aplicação do art. 109, IV, da Constituição da República.
2. Recurso em sentido estrito provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso em sentido estrito, nos termos do relatório e voto do Desembargador Federal André Nekatschalow.

São Paulo, 08 de março de 2010.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00064 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000342-50.2009.403.6119/SP  
2009.61.19.000342-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : SHAKIRU ALABI reu preso  
ADVOGADO : ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)  
: ANDRE GUSTAVO BEVILACQUA PICCOLO (Int.Pessoal)  
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELADO : Justica Publica

#### EMENTA

PROCESSUAL PENAL. PENAL. ART. 304 C. C. 297 DO CÓDIGO PENAL. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS.

1. Autoria e materialidade comprovadas.
2. Não restou demonstrada a ocorrência de perigo atual e inevitável a direito próprio ou alheio, tampouco a inexigibilidade de conduta diversa. Inaplicável, in casu, o estado de necessidade exculpante.
3. Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2010.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

## SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

**Expediente Nro 3381/2010**

00001 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 92.03.047686-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
PARTE AUTORA : UNIMAUA INDUSTRIAS QUIMICAS S/A  
ADVOGADO : LUIZ EDMUNDO CARDOSO BARBOSA e outros  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 90.00.40557-2 14 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

### Vistos.

Por primeiro, **determinou à Subsecretaria da 6ª Turma** que proceda à renumeração do feito, a partir da fl. 63. Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por **UNIMAUÁ INDÚSTRIA QUÍMICA S/A**, objetivando a declaração da inexigibilidade da Contribuição Social sobre o Lucro - CSSL, na forma instituída pela Lei n. 7.689/88.

Sustenta, em síntese, a inconstitucionalidade da referida contribuição, na medida em que instituída por lei ordinária, bem como pelo fato de sua base de cálculo ser idêntica a do Imposto sobre a Renda das pessoas jurídicas (fls. 02/20). A liminar foi deferida mediante prévio depósito (fl. 46) e a autoridade tida como coatora prestou suas informações (fls. 49/61).

O Ministério Público Federal opinou pela denegação da segurança (fls. 63/65).

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para reconhecer a inconstitucionalidade da Contribuição Social sobre o Lucro, sem fixar condenação em honorários advocatícios a teor da Súmula n. 512, do Supremo Tribunal Federal (fls. 78/84).

Sentença submetida ao reexame necessário.

Sem recursos voluntários, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença (fls. 89/97).

### Feito breve relato, decidido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Com o advento da Constituição de 1988, a natureza tributária das contribuições restou incontroversa, face à dicção de seu art. 149.

Ao cuidar da seguridade social, o texto constitucional, em sua redação original, já fazia nova referência às contribuições sociais :

*" Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*

*I - dos empregadores, incidente sobre a folha de salários, o faturamento e o lucro;*

*§ 6º. As contribuições sociais de que trata este artigo só poderão ser exigidas após decorridos noventa dias da data da publicação da lei que as houver instituído ou modificado, não se lhes aplicando o disposto no art. 150, III, "b".*

Em atendimento ao comando inserto no transcrito art. 195, inciso I, veio a Lei nº 7.689, de 15 de dezembro de 1988, resultante da conversão da Medida Provisória nº 22, de 6 de dezembro do mesmo ano, instituir a contribuição social sobre o lucro das pessoas jurídicas, nos seguintes termos:

*Art. 1º. Fica instituída contribuição social sobre o lucro das pessoas jurídicas, destinada ao financiamento da seguridade social.*

*Art. 2º. A base de cálculo da contribuição é o valor do resultado do exercício, antes da provisão para o Imposto sobre a Renda.*

*Art. 3º. A alíquota da contribuição é de 8% (dez por cento).*

*Art. 8º. A contribuição social será devida a partir do resultado apurado no período-base a ser encerrado em 31 de dezembro de 1988.*

No que tange ao argumento empregado pela Impetrante, no sentido de que a instituição da contribuição social sobre o lucro somente poderia se dar mediante lei complementar, a conclusão não procede, uma vez que tal exigência constitucional apenas aplica-se às contribuições sociais que vierem a ser instituídas com fundamento no § 4º, do art. 195, e não àquelas fundamentadas nos incisos do mesmo artigo. Nesse sentido, consolidou-se a jurisprudência, diante do pronunciamento do Excelso Pretório pela constitucionalidade da contribuição social em foco, à exceção do disposto em seu art. 8º, que consubstanciou ofensa ao princípio da anterioridade da lei tributária (RE nº 138.284/CE, Plenário, Relator Min. Carlos Velloso, v.u., j. 01.07.1992, DJ 28.08.1992, p.13456). No mesmo sentido, o entendimento desta Turma (v.g. AMS 91.03.007226-6, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. em 28.02.07, DJ de 03.04.07, p. 378).

Em relação à alegação de cumulatividade tributária, consubstanciada na identidade de fato gerador e base de cálculo referentes ao Imposto sobre a Renda, não há que se falar em inconstitucionalidade, na medida em que a própria Constituição, expressamente, autoriza a contribuição sobre o lucro (art. 195, I).

Ademais, assente-se que o elemento hábil a distingui-los é, justamente, a destinação da receita, advinda da contribuição em tela, atrelada ao financiamento da Seguridade Social.

Ressalte-se, ainda, que o fato da arrecadação de tal contribuição social ter sido atribuída à Receita Federal não implica desvio de finalidade, tendo em vista que a Seguridade Social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa

dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social, nos termos do art. 194, da Constituição Federal.

Nesse sentido já decidiu a Colenda 6ª Turma desta Corte (v.g. AMS 93.03.111768-9, minha relatoria, j. em 20.06.07, DJ de 30.07.07, p. 480).

Portanto, verifica-se que, sobre a matéria, pacificou-se a orientação de Tribunal Superior e da Colenda 6ª Turma desta Corte, pelo quê a adoto, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, nos termos do disposto no art. 269, I, do CPC.

Descabida a condenação em honorários advocatícios nos termos das Súmulas ns. 512 e 105, do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, respectivamente. Custas *ex lege*.

Isto posto, **DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO**, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 94.03.094572-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : SKF DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : CELSO IWAO YUHACHI MURA SUZUKI  
SUCEDIDO : SKF COML/ LTDA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 92.00.79408-4 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos

Trata-se de apelação e remessa oficial contra sentença que julgou procedente pedido de restituição de indébito pago a título de taxa para emissão de Guia de Importação, conforme determinado pelo art. 10, da Lei nº 2.145/53, com redação alterada pela Lei nº 7.690/88. Em suma, a autora aduziu a inconstitucionalidade da exação. Em apelação, a União Federal defendeu a legalidade da exigência e sustentou ter esta natureza de preço público. Insurgiu-se, ainda, quanto aos índices de correção monetária.

É o relato do essencial. Decido.

Dispõem o artigo 557 e parágrafo 1o-A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 9.756/98:

*Art.557 - O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*Parágrafo 1o A - Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Tal sistemática visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, e eficácia às decisões dos Tribunais Superiores, valorizando a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Em última análise, objetiva justamente assegurar maior rapidez na solução dos conflitos em consonância com o posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais.

No presente caso, deve-se reconhecer que a questão jurídica controvertida já se encontra tranqüila perante esta Corte Regional, bem como junto ao E. Supremo Tribunal Federal. Torna-se desnecessário o prolongamento do debate em relação a inconstitucionalidade da Taxa de Licenciamento de Importação, conforme declarou, de forma definitiva, o julgamento do Recurso Extraordinário nº 167992/PR, rel. Min. ILMAR GALVÃO, DJ 10.02.95, sintetizado na seguinte ementa:

**"TRIBUTÁRIO. TAXA DE LICENCIAMENTO DE IMPORTAÇÃO. ART. 10 DA LEI 2.145/53, REDAÇÃO DADA PELO ART. 1º DA LEI Nº 7.690/88.**

*- Tributo cuja base de cálculo coincide com a que corresponde ao imposto de importação, ou seja, o valor da mercadoria importada. Inconstitucionalidade que se declara do dispositivo legal em referência, em face da norma do art. 145, par. 2º, da Constituição Federal de 1988. Recurso não conhecido.*

O entendimento sufragado na jurisprudência pacífica do C. Supremo Tribunal Federal resultou na edição da Resolução nº 73/95, que suspendeu a eficácia da combatida norma.

Com efeito, reconhece-se no caso dos autos a inconstitucionalidade do art. 10, da Lei nº 2.145/53, com redação alterada pela Lei nº 7.690/88, quanto à cobrança da Taxa de Licenciamento.

Relativamente ao mês de janeiro de 1989, o índice de correção a ser utilizado é o de 42,72%, segundo decidido pela Corte Especial do C. STJ, ao julgar o Recurso Especial nº 43.055-0-SP.

Em relação aos juros, estes devem ser computados no percentual de 1% (um por cento) ao mês, a partir do trânsito em julgado da decisão, consoante preceituam os artigos 167, parágrafo único e 161, § 1º, ambos do Código Tributário Nacional.

Por outro lado, quanto aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), nos termos do art. 20, § 4º, do CPC e consoante entendimento da E. Sexta Turma.

Isto posto, com fundamento no artigo 557 e § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial para aplicar o IPC-IBGE no percentual de 42,72% em janeiro de 89, computar os juros de mora em 1% ao mês (art. 161, § 1º e 167 do CTN) e reduzir os honorários advocatícios.

Intime-se.

São Paulo, 08 de março de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00003 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 95.03.020786-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

PARTE AUTORA : SYLVANIA DO BRASIL ILUMINACAO LTDA

ADVOGADO : GILBERTO MAGALHAES CRESCENTI e outros

PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 91.07.14821-6 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação e remessa oficial contra sentença que julgou procedente pedido de restituição de indébito pago a título de taxa para emissão de Guia de Importação, conforme determinado pelo art. 10, da Lei nº 2.145/53, com redação alterada pela Lei nº 7.690/88. Em suma, a autora aduziu a inconstitucionalidade da exação. Em apelação, a União Federal defendeu a legalidade da exigência e pugnou a reforma da sentença.

É o relato do essencial. Decido.

Dispõem o artigo 557 e parágrafo 1o-A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 9.756/98:

*Art.557 - O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*Parágrafo 1o A - Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Tal sistemática visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, e eficácia às decisões dos Tribunais Superiores, valorizando a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Em última análise, objetiva justamente assegurar maior rapidez na solução dos conflitos em consonância com o posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais.

No presente caso, deve-se reconhecer que a questão jurídica controvertida já se encontra tranqüila perante esta Corte Regional, bem como junto ao E. Supremo Tribunal Federal. Torna-se desnecessário o prolongamento do debate em relação a inconstitucionalidade da Taxa de Licenciamento de Importação, conforme declarou, de forma definitiva, o julgamento do Recurso Extraordinário nº 167992/PR, rel. Min. ILMAR GALVÃO, DJ 10.02.95, sintetizado na seguinte ementa:

*"TRIBUTÁRIO. TAXA DE LICENCIAMENTO DE IMPORTAÇÃO. ART. 10 DA LEI 2.145/53, REDAÇÃO DADA PELO ART. 1º DA LEI Nº 7.690/88.*

*- Tributo cuja base de cálculo coincide com a que corresponde ao imposto de importação, ou seja, o valor da mercadoria importada. Inconstitucionalidade que se declara do dispositivo legal em referência, em face da norma do art. 145, par. 2º, da Constituição Federal de 1988. Recurso não conhecido.*

O entendimento sufragado na jurisprudência pacífica do C. Supremo Tribunal Federal resultou na edição da Resolução nº 73/95, que suspendeu a eficácia da combatida norma.



Com efeito, reconhece-se no caso dos autos a inconstitucionalidade do art. 10, da Lei nº 2.145/53, com redação alterada pela Lei nº 7.690/88, quanto à cobrança da Taxa de Licenciamento.

Em relação aos juros, estes devem ser computados no percentual de 1% (um por cento) ao mês, a partir do trânsito em julgado da decisão, consoante preceituam os artigos 167, parágrafo único e 161, § 1º, ambos do Código Tributário Nacional e conforme decidiu a sentença.

Por outro lado, quanto aos honorários advocatícios foram arbitrados moderadamente em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC e consoante entendimento da Sexta Turma desta E. Corte.

Isto posto, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e à remessa oficial.

Intime-se.

São Paulo, 08 de março de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 95.03.069740-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : MARIETA NOVAK PEIXOTO SANTOS

ADVOGADO : NICOLA VERLANGIERI CURVO LEITE e outro

: RITA DE CASSIA CURVO LEITE

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) e outro

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : Banco Central do Brasil

ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO

No. ORIG. : 91.07.25349-4 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de ação proposta, sob o rito ordinário (08.11.91), por **MARIETA NOVAK PEIXOTO SANTOS** contra a **UNIÃO FEDERAL e o BANCO CENTRAL DO BRASIL - BACEN**, objetivando o pagamento da diferença de correção monetária, correspondente ao Índice de Preços ao Consumidor - IPC do mês de março de 1990, sobre valores bloqueados de cadernetas de poupança, corrigidos monetariamente até o efetivo pagamento, acrescidos de juros de mora, além das custas processuais e honorários advocatícios (fls. 02/10).

Foram acostados aos autos os documentos de fls. 11/14.

O MM. Juízo *a quo* entendeu que, no tocante à liberação dos valores bloqueados por força da Lei n. 8.024/90, perdeu seu objeto, tendo em vista que tais quantias já foram restituídas. Outrossim, no que tange ao pagamento de diferenças relativas à aplicação do IPC do mês de março de 1990, a presença do BACEN e da União no polo passivo é ilegítima, vez que se trata de contrato de depósito bancário, no qual os contratantes são o depositário e o depositante. Sendo assim, extinguiu o processo, sem resolução de mérito, nos termos dos arts. 462 combinado com o 267, inciso VI, do Código de Processo Civil. Indevidos, no caso em tela, honorários advocatícios (fls. 17/18).

A parte autora interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, arguindo, preliminarmente, legitimidade passiva *ad causam* do BACEN. No mérito, postula a procedência do pedido relativo à aplicação do IPC do mês de março de 1990 (fls. 19/29).

Com contrarrazões (fls. 33/34), subiram os autos a esta Corte.

**Feito breve relato, decido.**

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

De início, em relação ao pedido de aplicação do IPC, sobre os saldos das contas de poupança com data base até 15 de março de 1990 (primeira quinzena), tendo em vista a jurisprudência pacífica desta Corte e dos Tribunais Superiores, verifico ser o banco depositário responsável pelo seu pagamento.

Acolho parcialmente a preliminar arguida pela Autora, vez que exsurge a legitimidade da Autarquia-ré, tão somente em relação aos pleitos de incidência do IPC como fator de atualização monetária dos saldos em cruzados novos convertidos em cruzeiros, cujo ciclo mensal de abertura ou renovação das contas iniciou-se a partir de 16 de março de 1990 (segunda quinzena), a qual advém do teor da Medida Provisória n. 168, convertida na Lei n. 8.024/90, que determinou sua transferência ao BACEN (art. 9º) (v.g. STJ, Corte Especial, EREsp n. 167544/PE, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, j. em 30.06.00, v.u., DJ de 09.04.01, p. 326).

Ademais, em relação ao mês de março de 1990, para as contas de poupança com data de aniversário até o dia 15 (primeira quinzena), o índice aplicável é o IPC no percentual de 84,32% que, conforme Comunicado do BACEN n. 2.067, de 30 de março de 1990, foi repassado integralmente pelas instituições financeiras depositárias às referidas contas, restando, pois, nesse aspecto, ausente o interesse de agir da Autora (v.g. TRF 3ª Região, 6ª T., AC n. 2001.03.99.015444-2/SP, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 19.04.06, v.u., DJ 23.05.06, p. 244).  
Passo a analisar o mérito.

No caso em debate, constato que a determinação dos índices de correção monetária aplicáveis nos períodos regidos pela Medida Provisória n. 168, de 15.03.90, convertida na Lei n. 8.024/90, é questão pacífica em nossos tribunais, no sentido da aplicação do BTNF como índice de atualização monetária para os valores depositados em cadernetas de poupança a partir da segunda quinzena do mês de março de 1990, os quais ficaram bloqueados, em decorrência do chamado "Plano Collor", aplicando-se, *in casu*, a Súmula 725, do Colendo Supremo Tribunal Federal:

*"É constitucional o § 2º, do art. 6º, da Lei 8.024/90, resultante da conversão da Medida Provisória 168/90, que fixou o BTN Fiscal como índice de correção monetária aplicável aos depósitos bloqueados pelo Plano Collor I" (destaque meu).*

Isto posto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 04 de março de 2010.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 95.03.093939-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : RICARDO MAGALHAES SIMONSEN  
ADVOGADO : ADIB SALOMAO e outros  
APELADO : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 91.06.83730-1 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de ação proposta, sob o rito ordinário (20.08.91), por **RICARDO MAHALHÃES SIMONSEN** contra o **BANCO CENTRAL DO BRASIL - BACEN E A UNIÃO FEDERAL**, objetivando o pagamento da diferença de correção monetária, correspondente ao Índice de Preços ao Consumidor - IPC dos meses de março a maio de 1990, sobre valores bloqueados de cadernetas de poupança, e do mês de fevereiro de 1991, bem como a repetição dos valores indevidamente recolhidos a título de Imposto sobre Operações Financeiras - IOF, incidente sobre saques em poupança, corrigidos monetariamente até o efetivo pagamento, acrescidos de juros remuneratórios de 0,5% (meio por cento) ao mês e de juros de mora, além das custas processuais e honorários advocatícios (fls. 02/13).

Foram acostados aos autos os documentos de fls. 15 e 19/33.

O MM. Juízo *a quo* entendeu que a questão relativa à conversão dos ativos bloqueados para cruzeiros restou prejudicada em face da devolução da última parcela. Outrossim, o BACEN e a União são partes ilegítimas para figurarem no polo passivo, no que tange à aplicação do IPC, em razão da natureza do contrato firmado entre o depositante e o banco depositário dos ativos aplicados. Quanto ao IOF, nenhum documento comprovou o recolhimento da exação que reputa indevido. Sendo assim, julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, incisos IV e VI, do Código de Processo Civil. Por fim, condenou a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, para cada um dos Réus (fls. 66/68).

O Autor interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, arguindo, preliminarmente, a legitimidade passiva do BACEN e da União. Quanto ao mérito, pleiteia a total procedência dos pedidos concernentes à aplicação do IPC e à restituição do IOF (fls. 70/77).

Com contrarrazões da União (fls. 89/96) e do BACEN (fls. 102/104), subiram os autos a esta Corte.

**Feito breve relato, decidido.**

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Desse modo, em homenagem aos princípios da celeridade e da economia processual, bem como por força do art. 515, § 3º, da Lei Processual Civil, autorizada está a análise de mérito por esta Corte, uma vez que a lide versa sobre matéria exclusivamente de direito, e está em condições de imediato julgamento.

Ressalto que, embora cuide-se de cumulação de pedidos formulados contra réus distintos, identifico ponto comum entre aqueles, pelo que aplicável o art. 292, do Código de Processo Civil, com vista à eficiência do processo e da prestação jurisdicional (v.g. STJ - 2ª T., AgRg no REsp 953731/SP, Min. Herman Benjamin, j. 02.10.08, DJe. 19.12.08, p. 310).

Observo, ainda, que após a edição do Decreto-Lei n. 2.471/88, o qual transferiu a competência da arrecadação e fiscalização do IOF para a Receita Federal, subsiste a legitimidade passiva da União para responder às demandas nas quais se discute a não incidência ou a restituição de valores recolhidos do referido tributo.

Passo, portanto, ao exame do pedido no que tange ao pagamento da diferença de correção monetária sobre valores depositados em cadernetas de poupança.

Em relação ao pedido de aplicação do IPC, sobre os saldos das contas de poupança com data base até 15 de março de 1990 (primeira quinzena), tendo em vista a jurisprudência pacífica desta Corte e dos Tribunais Superiores, verifico ser o banco depositário responsável pelo seu pagamento.

Outrossim, exsurge a legitimidade da Autarquia-ré, tão somente em relação aos pleitos de incidência do IPC como fator de atualização monetária dos saldos em cruzados novos convertidos em cruzeiros, cujo ciclo mensal de abertura ou renovação das contas iniciou-se a partir de 16 de março de 1990 (segunda quinzena), a qual advém do teor da Medida Provisória n. 168, convertida na Lei n. 8.024/90, que determinou sua transferência ao BACEN (art. 9º) (v.g. STJ, Corte Especial, EREsp n. 167544/PE, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, j. em 30.06.00, v.u., DJ de 09.04.01, p. 326).

Ademais, em relação ao mês de março de 1990, para as contas de poupança com data de aniversário até o dia 15 (primeira quinzena), o índice aplicável é o IPC no percentual de 84,32% que, conforme Comunicado do BACEN n. 2.067, de 30 de março de 1990, foi repassado integralmente pelas instituições financeiras depositárias às referidas contas, restando, pois, nesse aspecto, ausente o interesse de agir do Autor (v.g. TRF 3ª Região, 6ª T., AC n. 2001.03.99.015444-2/SP, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 19.04.06, v.u., DJ 23.05.06, p. 244).

No caso em debate, constato que a determinação dos índices de correção monetária aplicáveis nos períodos regidos pela Medida Provisória n. 168, de 15.03.90, convertida na Lei n. 8.024/90, é questão pacífica em nossos tribunais, no sentido da aplicação do BTNF como índice de atualização monetária para os valores depositados em cadernetas de poupança a partir da segunda quinzena do mês de março de 1990, os quais ficaram bloqueados, em decorrência do chamado "Plano Collor", aplicando-se, *in casu*, a Súmula 725, do Colendo Supremo Tribunal Federal:

*"É constitucional o § 2º, do art. 6º, da Lei 8.024/90, resultante da conversão da Medida Provisória 168/90, que fixou o BTN Fiscal como índice de correção monetária aplicável aos depósitos bloqueados pelo Plano Collor I" (destaque meu).*

Por sua vez, a partir de fevereiro de 1991, com a edição da Medida Provisória n. 294, de 31.01.91, convertida na Lei n. 8.177/91, adotou-se a TRD como índice de atualização dos saldos existentes em cadernetas de poupança (v.g. STJ, 3ª T. REsp 254891/SP, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 29.03.01, v.u., DJ 11.06.01, p. 204).

Nesse sentido, entendimento cristalizado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, estampado em acórdão cuja ementa é a que segue:

**"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. ALEGADA VIOLAÇÃO DO ART. 565, II, DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. ATIVOS FINANCEIROS RETIDOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. MARÇO/90 A FEVEREIRO/91. LEIS 8.024/90 e 8.177/91. BANCOS DEPOSITÁRIOS E BACEN. LEGITIMIDADE. ÍNDICES (IPC/BTNF/TRD). PRECEDENTES DO STF E STJ. PARCIAL PROVIMENTO.**

1. e 2. (...).

3. O IPC é o índice a ser utilizado para a correção monetária dos ativos retidos até a transferência desses para o BACEN. Após essa data, para as contas de poupança com aniversário na segunda quinzena de março de 1990, assim como nos meses subsequentes, incide o BTNF, na forma do art. 6º, § 2º, da Lei n. 8.024/90.

4. O art. 7º da Lei 8.177/91 determinou a aplicação da TRD sobre os saldos de cruzados novos bloqueados e postos à disposição do BACEN a partir de 1º de fevereiro de 1991.

5. "A correção monetária relativa ao mês de janeiro/91 foi creditada em fevereiro/91, mediante a aplicação do BTNF, enquanto que, relativamente ao mês de fevereiro/91, incidiu a TRD, creditada no mês de março/91" (REsp 656.894/RS, 2ª Turma, Rel. Eliana Calmon, DJU de 20.06.2005).

6. A TRD não foi excluída do ordenamento jurídico como fator de correção monetária dos cruzados novos bloqueados.

7. Recurso especial parcialmente provido."

(STJ, 1ª Turma, REsp 715029/PR, Rel. Min. Denise Arruda, j. em 05.09.06, DJ de 05.10.06, p. 244).

Portanto, verifica-se que, sobre a pretensão ora deduzida, pacificou-se a orientação dos Tribunais Superiores no sentido exposto, pelo quê a adoto.

Por fim, examino a questão atinente à cobrança do IOF.

Cumpra ressaltar que a não incidência de Imposto sobre Operações Financeiras - IOF, sobre os saques efetuados em cadernetas de poupança, é questão pacífica em nossos tribunais.

Nesse sentido, o Plenário do Colendo Supremo Tribunal Federal decidiu pela inconstitucionalidade da exação em comento, inclusive com a edição da Súmula 664:

*"Súmula 664: É inconstitucional o inciso V, do art. 1º, da Lei n. 8.033/90, que instituiu a incidência do Imposto nas Operações de Crédito, Câmbio e Seguros - IOF sobre saques efetuados em caderneta de poupança" (DJ 09.10.03, p. 03).*

Todavia, no caso em tela, observo que a parte autora não apresentou documentos que comprovem o recolhimento do tributo em questão, relativo aos saques em cadernetas de poupança, não restando demonstrado o direito alegado pelo Autor, o que implica na improcedência do pedido.

Por derradeiro, condeno a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, os quais fixo em 5% (cinco por cento) sobre o valor da causa atualizado, limitado em R\$ 1.000,00 (um mil reais), consoante entendimento jurisprudencial firmado por esta 6ª Turma, com fundamento no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, a ser repartido entre os co-Réus.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 95.03.094564-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : NICOLA SIANO e outro

: MARCIA ALFARANO SIANO

ADVOGADO : NICOLA VERLANGIERI CURVO LEITE e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : Banco Central do Brasil

ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO

No. ORIG. : 91.00.23959-3 18 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de ação cautelar proposta, em 16.04.91, por **NICOLA SIANO E OUTRO** contra a **UNIÃO FEDERAL e o BANCO CENTRAL DO BRASIL - BACEN**, com pedido de liminar, objetivando a liberação, em cruzeiros, dos recursos financeiros bloqueados, acrescidos de correção monetária, além de juros de mora (fls. 02/12).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 13/37.

O pedido de concessão de liminar foi deferido à fl. 40.

Em razão do caráter satisfativo da medida, bem como a devolução, em agosto de 1992, da última parcela dos valores retidos, por força da Medida Provisória n. 168/90, convertida na Lei n. 8.024/90, o MM. Juízo *a quo* julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, nos termos dos arts. 267, inciso VI combinado com o 329, do Código de Processo Civil. Não houve condenação em honorários advocatícios (fls. 45/46).

A parte autora interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a confirmação, em definitivo, da liminar concedida, assim como a condenação dos Réus no pagamento dos honorários advocatícios (fls. 49/51).

Com contrarrazões do BACEN (fls. 58/60) e da União (fls. 61/62), subiram os autos a esta Corte.

**Feito breve relato, decido.**

Inicialmente, nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

O Banco Central do Brasil é o único ente legitimado a figurar no pólo passivo dos feitos relativos à liberação dos recursos financeiros bloqueados por força da Medida Provisória n. 168/90, convertida na Lei n. 8.024/90, consoante o

entendimento dominante desta Corte (v.g. 2ª Seção - Turma Suplementar, AC n. 94.03.075430-3/SP, Rel. Juiz Valdeci Santos, j. 08.11.07, v.u., DJU 21.11.07, p.639).

Verifico, ademais, que, nos pleitos de levantamento das aplicações financeiras e liberação dos cruzados novos bloqueados, é patente a carência superveniente de interesse recursal, uma vez que, há muito, tais medidas foram promovidas administrativamente, não mais existindo a necessidade do provimento jurisdicional pretendido.

Isso porque a controvérsia que constitui o único objeto da demanda encontra-se superada por força do art. 6º, § 1º, da Medida Provisória n. 168, de 16 de março de 1990, posteriormente convertida na Lei n. 8.024/90, que determinou a devolução integral dos ativos financeiros bloqueados, em agosto de 1992.

Outrossim, segundo o art. 462, do Código de Processo Civil, um fato superveniente que influa no julgamento da lide há de ser levado em conta no momento da prolação de sentença.

No mesmo sentido, acórdão desta Corte, assim ementado:

**"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR PARA DESBLOQUEIO DE CRUZADOS NOVOS. LIBERAÇÃO OCORRIDA INDISTINTAMENTE. PERDA DE OBJETO. CARÊNCIA SUPERVENIENTE.**

1. Conforme os próprios dispositivos da Lei n. 8.024/90, a última parcela dos valores bloqueados foi disponibilizada em 17 de setembro de 1992, o que acarreta a perda superveniente do objeto.

2. Apelação e remessa oficial, tida por interposta, prejudicadas."

(TRF 3ª Região, 3ª T., AC 93.03.080351-5/SP, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. 11.10.06, v.u., DJ 06.12.06, p. 237).

Por derradeiro, verifico que sequer ocorreu a citação da parte ré. Com efeito, faz-se necessária a realização da citação do Réu para que a relação já composta pelo autor e juiz seja aperfeiçoada em sua totalidade, sendo, portanto, pressuposto de existência da relação jurídica processual.

Desse modo, sem a citação do Banco Central do Brasil - BACEN, incabível sua condenação em honorários advocatícios, conforme pleiteado.

Nesse sentido, registro julgado desta Sexta Turma:

**"PROCESSUAL CIVIL - DESBLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS - INDEFERIMENTO LIMINAR DA INICIAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

1. Os autores, após o indeferimento inicial da ação principal, ante a satisfatividade da ação cautelar em relação ao desbloqueio dos ativos financeiros, pretendem na apelação da ação de conhecimento apenas a fixação de honorários advocatícios reputados devidos na ação cautelar.

2. Sem embargo da assertiva de não terem sido fixados honorários advocatícios por ocasião da sentença proferida nos autos da medida cautelar, constata-se que daquela decisão não foi interposto qualquer recurso no momento processual adequado.

3. Incabível a condenação em honorários advocatícios na ação de conhecimento sem que tenha havido a formação da relação jurídica processual."

(TRF 3ª Região - 6ª T., AC 93.03.075606-1, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 19.04.06, DJ. 08.05.06).

Isto posto, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, e art. 33, XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 95.03.094565-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : NICOLA SIANO e outro

: MARCIA ALFARANO SIANO

ADVOGADO : NICOLA VERLANGIERI CURVO LEITE e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : Banco Central do Brasil

ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO

No. ORIG. : 91.06.81252-0 18 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

## Vistos.

Trata-se de ação proposta, sob o rito ordinário (13.08.91), por **NICOLA SIANO E OUTRO** contra a **UNIÃO FEDERAL e o BANCO CENTRAL DO BRASIL - BACEN**, objetivando o pagamento da diferença de correção monetária, correspondente ao Índice de Preços ao Consumidor - IPC dos meses de março e abril de 1990, sobre valores bloqueados de caderneta de poupança, corrigidos monetariamente até o efetivo pagamento, acrescidos de juros de mora, além das custas processuais e honorários advocatícios (fls. 02/10).

Foram acostados aos autos os documentos de fls. 11/13.

Reconhecida, de ofício, a ilegitimidade passiva *ad causam*, o MM. Juízo *a quo* julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, nos termos dos arts. 267, inciso VI, combinado com o 329, do Código de Processo Civil. Não houve condenação em verba honorária (fls. 17/18).

A parte autora interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, arguindo, preliminarmente, a legitimidade passiva do BACEN. Quanto ao mérito, pleiteia a total procedência do pedido concernente ao Plano Collor I (fls. 21/29).

Com contrarrazões do BACEN e da UNIÃO (fls. 34/38 e 42/44, respectivamente), subiram os autos a esta Corte.

### Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Desse modo, em homenagem aos princípios da celeridade e da economia processual, bem como por força do art. 515, § 3º, da Lei Processual Civil, autorizada está a análise de mérito por esta Corte, uma vez que a lide versa sobre matéria exclusivamente de direito, e está em condições de imediato julgamento.

Em relação ao pedido de aplicação do IPC, sobre os saldos das contas de poupança com data base até 15 de março de 1990 (primeira quinzena), tendo em vista a jurisprudência pacífica desta Corte e dos Tribunais Superiores, verifico ser o banco depositário responsável pelo seu pagamento.

Por outro lado, exsurge a legitimidade da Autarquia-ré, tão somente em relação aos pleitos de incidência do IPC como fator de atualização monetária dos saldos em cruzados novos convertidos em cruzeiros, cujo ciclo mensal de abertura ou renovação das contas iniciou-se a partir de 16 de março de 1990 (segunda quinzena), a qual advém do teor da Medida Provisória n. 168, convertida na Lei n. 8.024/90, que determinou sua transferência ao BACEN (art. 9º) (v.g. STJ, Corte Especial, EREsp n. 167544/PE, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, j. em 30.06.00, v.u., DJ de 09.04.01, p. 326).

Ademais, em relação ao mês de março de 1990, para as contas de poupança com data de aniversário até o dia 15 (primeira quinzena), o índice aplicável é o IPC no percentual de 84,32% que, conforme Comunicado do BACEN n. 2.067, de 30 de março de 1990, foi repassado integralmente pelas instituições financeiras depositárias às referidas contas, restando, pois, nesse aspecto, ausente o interesse de agir dos Autores (v.g. TRF 3ª Região, 6ª T., AC n. 2001.03.99.015444-2/SP, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 19.04.06, v.u., DJ 23.05.06, p. 244).

No caso em debate, constato que a determinação dos índices de correção monetária aplicáveis nos períodos regidos pela Medida Provisória n. 168, de 15.03.90, convertida na Lei n. 8.024/90, é questão pacífica em nossos tribunais, no sentido da aplicação do BTNF como índice de atualização monetária para os valores depositados em cadernetas de poupança a partir da segunda quinzena do mês de março de 1990, os quais ficaram bloqueados, em decorrência do chamado "Plano Collor", aplicando-se, *in casu*, a Súmula 725, do Colendo Supremo Tribunal Federal:

*"É constitucional o § 2º, do art. 6º, da Lei 8.024/90, resultante da conversão da Medida Provisória 168/90, que fixou o BTN Fiscal como índice de correção monetária aplicável aos depósitos bloqueados pelo Plano Collor I" (destaque meu).*

Por sua vez, a partir de fevereiro de 1991, com a edição da Medida Provisória n. 294, de 31.01.91, convertida na Lei n. 8.177/91, adotou-se a TRD como índice de atualização dos saldos existentes em cadernetas de poupança (v.g. STJ, 3ª T. REsp 254891/SP, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 29.03.01, v.u., DJ 11.06.01, p. 204).

Nesse sentido, entendimento cristalizado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, estampado em acórdão cuja ementa é a que segue:

**"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. ALEGADA VIOLAÇÃO DO ART. 565, II, DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. ATIVOS FINANCEIROS RETIDOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. MARÇO/90 A FEVEREIRO/91. LEIS 8.024/90 e 8.177/91. BANCOS DEPOSITÁRIOS E BACEN. LEGITIMIDADE. ÍNDICES (IPC/BTNF/TRD). PRECEDENTES DO STF E STJ. PARCIAL PROVIMENTO.**

1. e 2. (...).

3. O IPC é o índice a ser utilizado para a correção monetária dos ativos retidos até a transferência desses para o BACEN. Após essa data, para as contas de poupança com aniversário na segunda quinzena de março de 1990, assim como nos meses subsequentes, incide o BTNF, na forma do art. 6º, § 2º, da Lei n. 8.024/90.

4. O art. 7º da Lei 8.177/91 determinou a aplicação da TRD sobre os saldos de cruzados novos bloqueados e postos à disposição do BACEN a partir de 1º de fevereiro de 1991.

5. "A correção monetária relativa ao mês de janeiro/91 foi creditada em fevereiro/91, mediante a aplicação do BTNF, enquanto que, relativamente ao mês de fevereiro/91, incidiu a TRD, creditada no mês de março/91" (REsp 656.894/RS, 2ª Turma, Rel. Eliana Calmon, DJU de 20.06.2005).

6. A TRD não foi excluída do ordenamento jurídico como fator de correção monetária dos cruzados novos bloqueados.

7. Recurso especial parcialmente provido."

(STJ, 1ª Turma, REsp 715029/PR, Rel. Min. Denise Arruda, j. em 05.09.06, DJ de 05.10.06, p. 244).

Portanto, verifica-se que, sobre a pretensão ora deduzida, pacificou-se a orientação dos Tribunais Superiores no sentido exposto, pelo que a adoto.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DOS AUTORES.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 95.03.097711-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : BANCO DO ESTADO DE SAO PAULO S/A BANESPA

ADVOGADO : JOAO JOSE PEDRO FRAGETI

APELADO : APARECIDO SOARES BARBOSA

ADVOGADO : ROSELI NOVELLI GARCIA

APELADO : Banco Central do Brasil

ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

No. ORIG. : 91.07.37028-8 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de ação proposta, sob o rito ordinário (13.12.91), por **APARECIDO SOARES BARBOSA** contra a **UNIÃO FEDERAL, BANCO CENTRAL DO BRASIL - BACEN E BANESPA - BANCO DO ESTADO DE SÃO PAULO S/A**, objetivando o pagamento da diferença de correção monetária, correspondente ao Índice de Preços ao Consumidor - IPC dos meses de março de 1990 e fevereiro de 1991, sobre os valores bloqueados de cadernetas de poupança, corrigidos monetariamente até o efetivo pagamento, acrescidos de juros de mora, bem como custas processuais e honorários advocatícios (fls. 02/10).

Foram acostados aos autos os documentos de fls. 11/19.

Acolhida a preliminar de ilegitimidade passiva *ad causam* do BACEN e da União Federal, o MM. Juízo *a quo* reconheceu, por outro lado, a legitimidade passiva da instituição bancária em que foram celebrados os contratos de depósito em caderneta de poupança. Desse modo, configurou-se a incompetência da Justiça Federal para o julgamento do pleito. Tal circunstância, à evidência, não impede o ajuizamento de ação própria no foro competente. Isto posto, julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, com base no art. 109, da Constituição Federal e art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil. Não houve condenação em verba honorária (fls. 78/79).

O BANESPA interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, arguindo, preliminarmente, ilegitimidade passiva. Sendo assim, postula pela reforma integral da sentença (fls. 81/97).

Com contrarrazões do BACEN e da União (fls. 104/119 e 123/126, respectivamente), subiram os autos a esta Corte.

**Feito breve relato, decidido.**

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

De início, acolho parcialmente a preliminar de ilegitimidade passiva arguida pelo banco depositário em relação ao pedido de aplicação do IPC, sobre os saldos das contas de poupança com data base posterior a 15 de março de 1990 (segunda quinzena), tendo em vista a jurisprudência pacífica desta Corte e dos Tribunais Superiores no sentido de ser o BACEN responsável pelo seu pagamento.

Outrossim, exsurge a legitimidade da aludida instituição, tão somente, em relação ao pleito de incidência do IPC como fator de atualização monetária dos saldos em cruzados novos cujo ciclo mensal de abertura ou renovação das contas

iniciou-se até 15 de março de 1990 (primeira quinzena), a qual advém do teor da Medida Provisória n. 168, convertida na Lei n. 8.024/90, que determinou, posteriormente, a transferência dos ativos financeiros à Autarquia-Ré (art. 9º) (v.g. STJ, Corte Especial, EREsp n. 167544/PE, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, j. em 30.06.00, v.u., DJ de 09.04.01, p. 326). Entretanto, exceto em relação à Caixa Econômica Federal, as demais instituições financeiras privadas, apesar de legitimadas para figurarem no polo passivo da demanda, não se sujeitam à competência da Justiça Federal para conhecer do pedido, a teor do art. 109, da Constituição Federal, tratando-se de incompetência absoluta. Ademais, em relação ao mês de março de 1990, para as contas de poupança com data de aniversário até o dia 15 (primeira quinzena), o índice aplicável é o IPC no percentual de 84,32% que, conforme Comunicado do BACEN n. 2.067, de 30 de março de 1990, foi repassado integralmente pelas instituições financeiras depositária às referidas contas, restando, pois, nesse aspecto, ausente o interesse de agir do Autor (v.g. TRF 3ª Região, 6ª T., AC n. 2001.03.99.015444-2/SP, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 19.04.06, v.u., DJ 23.05.06, p. 244). Isto posto, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem. Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2010.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 96.03.012543-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : INSTITUTO MAUA DE TECNOLOGIA IMT  
ADVOGADO : ERNANE DO CARMO CASTILHO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 91.07.41889-2 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

**Vistos.**

Trata-se de embargos de declaração opostos pela **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, contra a decisão proferida por esta Relatora, que negou seguimento à apelação e à remessa oficial (fls. 355/357).

Sustenta, em síntese, a nulidade da decisão, porquanto entende que o processo deveria ter sido suspenso, até decisão final do Egrégio Supremo Tribunal Federal, nos autos da ADI n. 1802, acerca da constitucionalidade do §1º, do art. 12, da Lei n. 9.532/97 (fls. 360/364).

Os embargos foram opostos tempestivamente.

**Feito breve relatório, decido.**

Verifico, no caso, que não há qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, mediante embargos de declaração.

Isso porque a existência de pretensão de idêntica natureza, à espera de apreciação perante o Supremo Tribunal Federal, não constitui impedimento ao julgamento daquelas submetidas à análise dos demais órgãos jurisdicionais.

Impende assinalar que a adoção de entendimento contrário equivaleria a paralisar a atividade jurisdicional vinculada aos tribunais de instância diversa, os quais deixariam, então, de cumprir seu mister de conferir a prestação jurisdicional nos feitos de sua competência.

Desse modo, totalmente destituída de pertinência mencionada formulação, uma vez que não se ajusta aos estritos limites de atuação do presente recurso, o qual se destina, exclusivamente, à correção de eventual omissão, contradição ou obscuridade do julgado.

*In casu*, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.

Isto posto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2010.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 96.03.014160-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Cia Docas do Estado de Sao Paulo CODESP



ADVOGADO : RICARDO MARCONDES DE M SARMENTO  
APELADO : LIBRAPORT AGENCIA MARITIMA E OPERADORA PORTUARIA S/A  
ADVOGADO : ROSSINI BEZERRA DE ARAUJO e outro  
: MARCOS VIEIRA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 94.02.06723-0 4 Vr SANTOS/SP  
DESPACHO

**Vistos.**

Fl.169 - Defiro. Dê-se vista à Apelante, pelo prazo de 5 (cinco) dias.  
Intime-se.

São Paulo, 09 de março de 2010.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 96.03.067965-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : JAYME ALIPIO DE BARROS  
ADVOGADO : JAYME ALIPIO DE BARROS  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ENTIDADE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA  
ADVOGADO : PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO  
No. ORIG. : 95.05.14115-7 1 Vr SAO PAULO/SP

Desistência

**Vistos.**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo **ESPÓLIO DE JAYME ALIPIO DE BARROS** contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, nos autos de embargos à execução, deixou de receber os embargos como infringentes por serem intempestivos (fl. 06).

Verifico, nesta oportunidade, que a Agravante manifestou expressamente o desinteresse no prosseguimento do presente recurso (fl. 39).

Isto posto, **HOMOLOGO** a desistência, nos termos dos arts. 501, do Código de Processo Civil e 33, inciso VI, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2010.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 96.03.082569-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : LUIZ CARLOS PEREIRA DIAS  
ADVOGADO : NADEJE VIEIRA DANTAS e outros  
AGRAVADO : NOSSA CAIXA NOSSO BANCO S/A  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO ALMEIDA e outros  
No. ORIG. : 94.00.26693-6 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Insurge-se o agravante contra decisão que, em ação de conhecimento processada sob o tiro comum ordinário, indeferiu o pedido de assistência judiciária gratuita e expedição de ofício ao banco depositário.

Inconformado, requer a concessão da medida postulada e a reforma da decisão.

DECIDO.

Consulta realizada no sistema eletrônico de acompanhamento processual revela que houve julgamento, com trânsito em julgado, do processo que originou a interposição deste agravo de instrumento, conforme ementa que segue:

*"DIREITO ECONÔMICO. CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRITÉRIO. IPC DE JANEIRO DE 1989, MARÇO DE 1990 E SEQUINTE. BTN FISCAL. PLANOS ECONÔMICOS. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. BANCO CENTRAL DO BRASIL. BANCOS DEPOSITÁRIOS. COMPETÊNCIA.*

*1. A instituição financeira depositária tem legitimidade passiva na ação destinada a buscar a correção monetária de depósito, em caderneta de poupança, sobre o numerário não bloqueado. No caso dos autos, os bancos depositários são responsáveis pela atualização monetária das contas de poupança em relação ao mês de janeiro de 1989, bem como das contas com data-base de crédito na primeira quinzena do mês de março de 1990. Contudo, releva anotar que para tais contas, o percentual de 84,32% foi creditado, na forma do disposto do item I, letra b, do Comunicado nº. 2.067, de 30 de março de 1990, do Banco Central do Brasil, nada mais sendo devido. Aliás, o que se afirma é apenas à guisa de registro, conquanto, em relação ao banco privado, a sentença, de forma correta, decidiu que a competência para processar e julgar o feito é do juízo estadual.*

*2. No que tange às contas com data-base na segunda quinzena de março de 1990, a legitimidade passiva para responder pela atualização monetária dos valores bloqueados é do Banco Central do Brasil. Assim sendo, a Justiça Federal é competente para processar e julgar o feito tão somente em face do Banco Central do Brasil.*

*3. É aplicável o BTN Fiscal como índice de correção monetária na atualização dos saldos de ativos financeiros excedentes a NCz\$ 50.000,00, bloqueados e transferidos ao BACEN, alcançando as contas de poupança com data de aniversário após a edição da MP 168/90. Incidência da Súmula 725, do STF.*

*4. Com o advento da MP 294/91, o BTN Fiscal foi substituído validamente pela TR.*

*5. Apelação do autor a que se nega provimento. Apelação do Banco Central do Brasil, e remessa oficial, tida por interposta, providas."*

*(TRF 3ª Região; AC nº 97.03.015582-3; Turma Suplementar da Segunda Seção; Rel. Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos; Julgado em 14/02/2008; DJU de 28/02/2008, Seção 2, fls. 1142 a 1144)*

Dessa forma, no tocante ao pedido de expedição de ofício ao banco depositário, denota-se a carência superveniente de interesse recursal, porquanto se restringe a impugnar decisão que veio a ser substituída por decisão de mérito.

Passo a análise do pedido de justiça gratuita.

A Lei nº 1.060/50 estabelece normas para a concessão de assistência judiciária gratuita, estatuidando as hipóteses para sua concessão. No art. 4º, encontra-se disciplinada a forma pela qual deve-se pleitear o benefício, ou seja, "mediante simples afirmação na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família".

Conforme se infere, a intenção do legislador foi a de simplificar o requerimento, para possibilitar a gratuidade judiciária àqueles que não têm condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, independentemente de outras formalidades. Por outro lado, se a qualquer tempo comprovar-se a inexistência ou desaparecimento dos requisitos essenciais à concessão do benefício, poderá o juiz, de ofício ou a requerimento da parte contrária, revogá-lo, nos termos dos artigos 7º e 8º, da Lei nº 1.060/50. Destarte, defiro o pedido de assistência judiciária gratuita.

Ressalto que o beneficiário da assistência judiciária gratuita está sujeito ao ônus da sucumbência, custas e honorários advocatícios, cuja cobrança fica sobrestada enquanto durar a situação de hipossuficiência ou até que decorra o prazo quinquenal da prescrição, a contar da sentença final, a teor do disposto no artigo 12 da Lei n. n. 10.60/50.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao agravo de instrumento para deferir o pedido de assistência judiciária gratuita. Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 96.03.086490-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : RICARDO VALENTIM NASSA

APELADO : MARIO VIEIRA DE FREITAS

ADVOGADO : MILTON DE ANDRADE RODRIGUES

APELADO : Banco Central do Brasil

ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

No. ORIG. : 94.00.07677-0 1 Vt SAO PAULO/SP

## DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

**Fls. 165/166** - Trata-se de embargos de declaração opostos pelo **BANCO CENTRAL DO BRASIL**, contra decisão proferida por esta Relatora, que **ACOLHEU PARCIALMENTE A PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM ARGUIDA PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF**, em relação ao período em que os valores depositados em cadernetas de poupança permaneceram bloqueados, **E DECLAROU EXTINTO O PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, nos termos do art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, **BEM COMO NO MÉRITO DEU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO** para adequar o percentual do IPC de janeiro de 1989 em 42,72%, restando prejudicadas as demais alegações da apelação, razão pela qual foi **NEGADO SEGUIMENTO** e, DE OFÍCIO restringiu a sentença aos limites do pedido, por ser *ultra petita* em relação ao mês de junho de 1990 (9,55%), condenando a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, em favor da CEF, tendo em vista a reforma da sentença em sua maior parte, os quais fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa atualizado, limitados a R\$ 1.000,00 (um mil reais), consoante entendimento jurisprudencial firmado por esta E. 6ª Turma, com fundamento no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil (fls. 156/161).

Sustenta, em síntese, a existência de omissão, tendo em vista que ao reconhecer a legitimidade passiva da autarquia para figurar no polo passivo da demanda, a decisão embargada foi omissa no que tange à fixação do índice a ser aplicado, ou seja, o BTN, segundo posição pacífica da jurisprudência.

### **Feito breve relato, decido.**

Assiste razão à embargante.

De fato, a decisão embargada foi omissa ao não abordar que a determinação dos índices de correção monetária aplicáveis nos períodos regidos pela Medida Provisória n. 168, de 15.03.90, convertida na Lei n. 8.024/90, é questão pacífica em nossos tribunais, no sentido da aplicação do BTNF como índice de atualização monetária para os valores depositados em cadernetas de poupança a partir da segunda quinzena do mês de março de 1990, os quais ficaram bloqueados, em decorrência do chamado "Plano Collor", aplicando-se, *in casu*, a Súmula 725, do Colendo Supremo Tribunal Federal:

**"É constitucional o § 2º, do art. 6º, da Lei 8.024/90, resultante da conversão da Medida Provisória 168/90, que fixou o BTN Fiscal como índice de correção monetária aplicável aos depósitos bloqueados pelo Plano Collor I"** (destaque meu).

Por sua vez, a partir de fevereiro de 1991, com a edição da Medida Provisória n. 294, de 31.01.91, convertida na Lei n. 8.177/91, adotou-se a TRD como índice de atualização dos saldos existentes em cadernetas de poupança (v.g. STJ, 3ª T. REsp 254891/SP, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 29.03.01, v.u., DJ 11.06.01, p. 204).

Nesse sentido, entendimento cristalizado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, estampado em acórdão cuja ementa é a que segue:

**"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. ALEGADA VIOLAÇÃO DO ART. 565, II, DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. ATIVOS FINANCEIROS RETIDOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. MARÇO/90 A FEVEREIRO/91. LEIS 8.024/90 e 8.177/91. BANCOS DEPOSITÁRIOS E BACEN. LEGITIMIDADE. ÍNDICES (IPC/BTNF/TRD). PRECEDENTES DO STF E STJ. PARCIAL PROVIMENTO.**

e 2. (...).

3. O IPC é o índice a ser utilizado para a correção monetária dos ativos retidos até a transferência desses para o BACEN. Após essa data, para as contas de poupança com aniversário na segunda quinzena de março de 1990, assim como nos meses subsequentes, incide o BTNF, na forma do art. 6º, § 2º, da Lei n. 8.024/90.

4. O art. 7º da Lei 8.177/91 determinou a aplicação da TRD sobre os saldos de cruzados novos bloqueados e postos à disposição do BACEN a partir de 1º de fevereiro de 1991.

5. "A correção monetária relativa ao mês de janeiro/91 foi creditada em fevereiro/91, mediante a aplicação do BTNF, enquanto que, relativamente ao mês de fevereiro/91, incidiu a TRD, creditada no mês de março/91" (REsp 656.894/RS, 2ª Turma, Rel. Eliana Calmon, DJU de 20.06.2005).

6. A TRD não foi excluída do ordenamento jurídico como fator de correção monetária dos cruzados novos bloqueados.

7. Recurso especial parcialmente provido."

(STJ, 1ª Turma, REsp 715029/PR, Rel. Min. Denise Arruda, j. em 05.09.06, DJ de 05.10.06, p. 244).

Portanto, verifica-se que, sobre a pretensão ora deduzida, pacificou-se a orientação dos Tribunais Superiores no sentido exposto, pelo quê a adoto.

Isto posto, com fundamento no artigo 535, do Código de Processo Civil, **ACOLHO OS PRESENTES EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, apenas para suprir a omissão apontada, nos termos expostos.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2010.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 96.03.088804-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : USINA ACUCAREIRA ESTER S/A e outro  
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA e outros  
APELANTE : IND/ ACUCAREIRA SAO FRANCISCO S/A  
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA e outros  
: FERNANDA DONNABELLA CAMANO DE SOUZA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 96.06.01418-5 2 Vr CAMPINAS/SP  
DESPACHO

A decisão de fl. 518 foi clara quanto à impossibilidade de pedido de desistência após a prolação da sentença de mérito, remanescendo espaço apenas para a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação. Sendo assim, **indefiro** o pedido de desistência deduzido pela Indústria Açucareira São Francisco S/A. Intime-se.

São Paulo, 05 de março de 2010.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0069527-98.1997.403.9999/SP  
97.03.069527-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : IZABEL PELA DE SA  
ADVOGADO : LUCIANA LOPES MONTEIRO DONATELLI  
: VANESSA RIBAU DINIZ FERNANDES  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 95.00.00083-4 1 Vr SAO VICENTE/SP  
DESPACHO

**Fls. 231/236: A análise dos autos revela que os subscritores da petição das folhas supracitadas não possuem poderes para tanto. Nesse sentido, regularize a apelante sua representação processual (CPC, art. 38), no prazo de 05 (cinco) dias.**

**Intime-se.**

São Paulo, 05 de março de 2010.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 97.03.085175-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : BELLFER MATERIAL DE CONSTRUCAO LTDA e outro  
: FERBELL DISTRIBUIDORA DE FERRO E CIMENTO LTDA  
ADVOGADO : MERCES DA SILVA NUNES e outros  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSI>SP  
No. ORIG. : 94.00.09877-4 1 Vr SAO PAULO/SP  
Decisão

Trata-se de agravo legal interposto em face da decisão monocrática que negou seguimento à apelação e à remessa oficial, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC e na Súmula nº 253 do E. STJ, tendo em vista que já foi obtida autorização para o parcelamento dos débitos da COFINS, nos termos requeridos pela impetrante na inicial, consistindo este um fato consolidado em razão do decurso do tempo, tornando-se inócua qualquer decisão nesta fase processual. Sustenta a agravante que, de fato, não há que se falar que a norma inserta no art. 4º da Portaria MF nº 655/93 fere o princípio constitucional da isonomia, eis que apenas trata diferentemente contribuintes que estão em situações diversas. Alega, ainda, que a sentença recorrida teria decidido no sentido de que o provimento jurisdicional também permitisse o levantamento dos valores depositados, o que viria a ser extremamente perigoso.

Pois bem.

Observo que o presente recurso não satisfaz os requisitos mínimos de admissibilidade referentes à regularidade formal, razão pela qual não deve ser conhecido por este Egrégio Tribunal.

A admissibilidade de um recurso subordina-se ao preenchimento de determinados requisitos ou pressupostos, classificados, por Ovídio A. Baptista da Silva em pressupostos intrínsecos e pressupostos extrínsecos:

*Entre os primeiros estão 1) o cabimento do recurso, ou seja, a existência, num dado sistema jurídico, de um provimento judicial capaz de ser atacado por meio de recurso; 2) a legitimação do recorrente para interpô-lo; 3) o interesse no recurso; 4) a inexistência de algum fato impeditivo ou extintivo do direito de recorrer. São requisitos extrínsecos: 1) a tempestividade; 2) a regularidade formal; e 3) o preparo. (realcei)*

(Curso de Processo Civil, vol. 1, 4ª ed. revista e atualizada, São Paulo: RT, 1998, p. 417)

Consoante lecionam Nelson Nery Júnior e Rosa Maria Andrade Nery:

*Para que o recurso de apelação preencha o pressuposto de admissibilidade da regularidade formal, é preciso que seja deduzido pela petição de interposição, dirigida ao juiz da causa (a quo), acompanhada das razões do inconformismo (fundamentação) e do pedido de nova decisão, dirigidos ao juízo destinatário (ad quem), competente para conhecer e decidir o mérito do recurso. Faltando um dos requisitos formais da apelação, exigidos pela norma ora comentada, não estará satisfeito o pressuposto de admissibilidade e o tribunal não poderá conhecer do recurso. (realcei)*

(Código de Processo Civil Comentado e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor. 6ª ed., São Paulo: RT, 2002, p.854)

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado deste E. Tribunal:

**PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO - NÃO-CONHECIMENTO - RAZÕES DO RECURSO DISSOCIADAS DA SENTENÇA.**

*Apelação não conhecida, em face de inexistência de correlação lógica entre os fundamentos contidos nas razões do recurso e o teor da sentença recorrida.*

(6ª Turma, AC 2000.61.00.022150-9, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 13.11.2002, DJU 02.12.2002, p. 417). (Grifei).

**AÇÃO DE COBRANÇA - RECURSO DE APELAÇÃO - RAZÕES DISSOCIADAS DO TEOR JURISDICIONAL ATACADO - LEGALIDADE PROCESSUAL INOBSERVADA - NÃO-CONHECIMENTO DO APELO.**

*1. Impondo o ordenamento fundamente o pólo recorrente suas razões de recurso, vital a que se conheça da motivação da insurgência, inciso II do art. 524, CPC então vigente, flagra-se a peça recursal em pauta a padecer de mácula insuperável.*

*2. As razões recursais ali lançadas são totalmente divorciadas do teor jurisdicional atacado, assim inviabilizando sequer seu conhecimento pelo Judiciário.*

(...)

(Turma Suplementar da Segunda Seção, AC 95.03.095430-4, Rel. Juiz Silva Neto, DJU 10.09.2009, p. 1309). (Grifei).

No caso em tela, verifica-se que o recurso não atende a forma preconizada pelo art. 514, II, do Diploma Processual Civil; os fundamentos trazidos pela recorrente encontram-se divorciados da decisão recorrida.

Com efeito, a decisão agravada negou seguimento à apelação e à remessa oficial, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC e na Súmula nº 253 do E. STJ, em razão da consolidação da situação. A agravante, contudo, limitou-se a argumentar sobre o mérito da causa, o qual sequer foi analisado pela decisão recorrida, abstendo-se de agravar daquilo que efetivamente foi objeto da decisão monocrática.

Assim, o presente recurso não preenche o requisito de regularidade formal (art. 514, II, do CPC), restando manifestamente inadmissível.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput* do CPC, **nego seguimento ao agravo legal.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de março de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 97.03.085335-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : BANCO BRADESCO S/A  
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK e outros  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 96.00.15446-5 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de mandado de segurança impetrado em 05.06.96, por **BANCO BRADESCO S/A**, contra ato a ser praticado pelo **DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM OSASCO**, objetivando ver reconhecido seu direito de, no período de 01.01.96 a 06.06.96, recolher a contribuição ao Programa de Integração Social- PIS, nos moldes da Lei Complementar n. 70/70, afastadas as modificações introduzidas pela Emenda Constitucional n. 10/96, porquanto a reputa inconstitucional, por violar os princípios da irretroatividade e da anterioridade da lei tributária.

Sustenta, ainda, que, com relação ao período de 08.06.96 a 30.06.97, na condição de instituição financeira constituída na forma da Lei n. 8.212/91, tem o direito de recolher a contribuição ao PIS à alíquota de 0,75% sobre a receita bruta operacional, tal como definida na legislação do Imposto de Renda, desconsiderando a Medida Provisória n. 1.437/96, por entender que esta restringe indevidamente o conteúdo do art. 72, V do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (fls. 02/31).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 32/208.

O pedido liminar foi indeferido às fls. 210/211. Interposto recurso de agravo de instrumento contra tal decisão, esta Corte houve por bem deferir a liminar pleiteada nos termos da inicial (fl. 248).

A Autoridade Impetrada prestou informações às fls. 253/256.

O Ministério Público Federal opinou pela concessão parcial da segurança (fls. 258/266).

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido em parte, para conceder a segurança, para afastar a cobrança do PIS nos moldes estatuídos pela Emenda Constitucional n. 10/96 até 06.06.96, e para impedir a cobrança do PIS nos moldes impostos pela Medida Provisória n. 1537/97 até noventa dias após sua conversão em lei (fls. 277/282).

Sentença submetida ao reexame necessário.

A União interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, alegando que a aludida Medida Provisória não aumentou a base de cálculo da contribuição ao PIS e a constitucionalidade da EC n. 10/96, para requerer a reforma da sentença (fls. 305/314).

Com contrarrazões (fls. 318/322), subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público opinou pelo improvimento do recurso de apelação (fls. 325/333).

À fl. 340, a Impetrante peticionou para requerer a desistência parcial do *writ*, com relação ao pedido contido no item *b*, da sua petição inicial, pedido este homologado à fl. 360.

**Feito breve relatório, decidido.**

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

A contribuição ao Programa de Integração Social foi instituída pela Lei Complementar nº 07/70, nos moldes previstos pelo art. 72, V, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, acrescentado pela Emenda Constitucional n. 01/94, a qual previa que "a parcela do produto da arrecadação da contribuição de que trata a Lei Complementar nº 07 de 7 de setembro de 1970, devida pelas pessoas jurídicas a que se refere o inciso III deste artigo, a qual será calculada, nos exercícios financeiros de 1994 e 1995, mediante a aplicação da alíquota de setenta e cinco centésimos por cento sobre a receita bruta operacional, como definida na legislação do imposto sobre a renda e proventos de qualquer natureza". Esgotada a sua aplicação em 31.12.95, foi promulgada a Emenda Constitucional n. 10/96 em 07.03.96, dando nova redação aos arts. 71 e 72, da ADCT e determinando a instituição do Fundo Social de Emergência, então denominado Fundo de Estabilização Fiscal, para os exercícios financeiros de 1994 e 1995, bem assim no período de 01.01.96 a 30.06.97.

Assim fazendo, violou os princípios da irretroatividade, porquanto a lei tributária não se aplica a fatos pretéritos, alcançando apenas os pendentes e futuros, não podendo a aludida Emenda retroagir para alcançar os fatos ocorridos desde 1º de janeiro do mesmo ano.

Ademais, como contribuição destinada ao financiamento do sistema de seguridade social, aplica-se à contribuição ao PIS a regra da anterioridade mitigada, prevista no § 6º, do art. 195, da Constituição Federal.

Ou seja, as modificações introduzidas pela Emenda Constitucional n. 10/96 apenas passaram a ser exigidas em 06.06.96, depois de decorridos 90 (noventa) dias da data de sua publicação.

Nesse sentido, é o entendimento da Sexta Turma desta Corte:

**"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. PIS . EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 10/96. APLICAÇÃO A PARTIR DE 1º DE JANEIRO DE 1996. OFENSA AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA ANTERIORIDADE MITIGADA E DA IRRETROATIVIDADE. DEFINIÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. INCISO V DO ARTIGO 72 DO ADCT. RECEITA BRUTA OPERACIONAL.**

1 - Cuidando-se de nítida contribuição destinada ao financiamento do sistema de seguridade social, aplica-se à contribuição ao PIS a regra da anterioridade mitigada, estabelecida no § 6º do artigo 195 da Constituição Federal.  
2 - Considerando que a Emenda Constitucional nº 10 foi publicada em 07 de março de 1996 e pretendeu retroagir para alcançar fatos ocorridos em janeiro do mesmo ano, flagrante sua inconstitucionalidade, por violar os artigos 195, § 6º e 150, III, "a" da Carta de 1988.

3 - No período entre janeiro de 1996, quando extinto o Fundo Social de Emergência, até 90 dias após a publicação da Emenda Constitucional nº 10/96, a contribuição ao PIS deve ser recolhida na forma da Lei Complementar nº 07/70.

4 - A base de cálculo da contribuição ao PIS foi definida pelo inciso V do artigo 72 do ADCT, introduzido pela Emenda Constitucional de Revisão nº 1/94, como sendo a receita bruta operacional, tal como definida na legislação do imposto sobre a renda e proventos de qualquer natureza.

5- Interpretando-se conjuntamente o artigo 44 da Lei nº 4.506/64 com os artigos 12, 17 e 18, do Decreto-lei nº 1.598/77, chega-se à definição da base de cálculo da exação em foco.

6 - Não obstante o reconhecimento da inconstitucionalidade do artigo 1º da Medida Provisória nº 517/94 e suas reedições (inclusive a de nº 1.353/96), pelo Órgão Especial desta Corte (AMS nº 95.03.052376-1, DJ 18.02.1997), prevê o Decreto-lei nº 1.598/77 que a receita bruta operacional não é só a receita decorrente da venda dos serviços prestados, como também aquela proveniente dos juros, ganhos cambiais, correção monetária e variações monetárias das operações com recursos financeiros, entre outros. Resta claro, portanto, que a base de cálculo da contribuição ao PIS é composta pela soma destas parcelas.

7 - Apelação da União e remessa oficial parcialmente providas."

(AMS n. 180.400, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, DJU 14.09.07)

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e Súmula 253/STJ, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 97.03.085347-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : APARECIDA ANGELA BASTI

ADVOGADO : ARMANDO MICHELETO JUNIOR e outros

APELADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

ENTIDADE : Delegado Regional do Trabalho

No. ORIG. : 97.00.09963-6 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança, impetrado contra o Sr. Delegado Regional do Trabalho a fim de obter provimento jurisdicional que garanta a inscrição da impetrante na Delegacia Regional do Trabalho, na profissão de Técnica em Secretariado, nos termos do art. 3º da Lei nº 7.377/85.

O r. Juízo *a quo* rejeitou liminarmente a petição inicial, extinguindo o processo sem julgamento de mérito nos termos do art. 8º da Lei nº 1.533/51, sob o fundamento de não estarem presentes os requisitos ensejadores da concessão da segurança.

Apelou a impetrante, requerendo a reforma do julgado.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento da apelação, a fim de que fosse reformada a sentença do juízo de primeira instância.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Assiste razão à apelante.

Primeiramente, verifica-se o objetivo do presente mandado de segurança, nitidamente exposto nas fls. 07, através do pedido de concessão da *suspensão da exigibilidade de declaração conforme modelo fornecido pelo empregador da impetrante*, exigência esta constante do documento de fls. 19.

Nessa medida, afasto o decreto de indeferimento da inicial.

Estando o processo em termos de imediato julgamento, passo à apreciação do mérito, nos termos do art. 515 e parágrafo do CPC.

Assiste razão à apelante, também, quanto ao ponto central desta demanda.

Os artigos 5º e 6º da Lei nº 7.377/85, modificada pela Lei nº 9.261/96, dispõem sobre a profissão de Secretário e Técnico em Secretariado:

**Art. 5º - São atribuições do Técnico em Secretariado:**

*I - organização e manutenção dos arquivos de secretaria;*

*II - classificação, registro e distribuição da correspondência;*

*III - redação e datilografia de correspondência ou documentos de rotina, inclusive em idioma estrangeiro;*

*IV - execução de serviços típicos de escritório, tais como recepção, registro de compromissos, informações e atendimento telefônico.*

**Art. 6º - O exercício da profissão de Secretário requer prévio registro na Delegacia Regional do Trabalho do Ministério do Trabalho e far-se-á mediante a apresentação de documento comprobatório de conclusão dos cursos previstos nos incisos I e II do Art. 2º desta lei e da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS.**

**Parágrafo único.** *No caso dos profissionais incluídos no art. 3º desta lei, a prova de atuação será feita por meio das anotações da Carteira de Trabalho e Previdência Social ou por qualquer outro meio permitido em Direito.*

Dessa forma, em observância às declarações acostadas às fls. 25 e 26, conclui-se que estão nelas contidas as atividades descritas nos artigos transcritos acima. Portanto, cumpridos os requisitos exigidos pela lei, não vislumbro motivo para um eventual indeferimento do pedido de registro da impetrante na Delegacia Regional do Trabalho, como Técnica em Secretariado.

Ademais, tendo em vista que não existe nenhuma lei ou determinação legal que exija a utilização obrigatória do modelo de registro fornecido pela autoridade coatora às fls. 24, sua não utilização não impede a impetrante de usufruir um direito que lhe é legalmente garantido, visto que, como demonstrado pelas declarações de fls. 25 e 26, a apelante forneceu as mesmas informações e cumpriu os mesmos requisitos pleiteados no modelo exigido pelo órgão administrativo, ainda que através de outro padrão formal.

A corroborar com este entendimento, cito precedentes jurisprudenciais desta E. Corte:

**MANDADO DE SEGURANÇA. PROFISSÃO DE SECRETÁRIA. REGISTRO NA DELEGACIA REGIONAL DO TRABALHO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. CONCESSÃO DA SEGURANÇA.**

*1. A disciplina da profissão de secretária foi alterada pela Lei 9.261/96, de 10/01/1996, passando-se a considerar Técnico em Secretariado "o portador de certificado de conclusão do 2.º grau que, na data da vigência desta lei, houver comprovado, através de declarações de empregadores, o exercício efetivo, durante pelo menos trinta e seis meses, das atribuições mencionadas no art. 5.º desta lei" (art. 2.º, inciso II, alínea "b", da Lei 7.377/85, com a redação dada pela Lei 9.261/96).*

*2. No caso dos autos, restou fartamente comprovado o preenchimento dos requisitos legais para a qualificação da impetrante como Técnica em Secretariado, fazendo jus ao registro na Delegacia Regional do Trabalho.*

*3. Apelação conhecida e provida. Sentença reformada.*

(TRF3, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Alexandre Sormani, AMS 175106, DJU 14/02/2007, p. 222, j. 31/01/2007).

**ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. TÉCNICO EM SECRETARIADO. REGISTRO PROFISSIONAL. LEI N. 7.377/85. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. - COMPROVADOS OS PRESSUPOSTOS EXIGIDOS PELO ARTIGO 3 DA LEI N. 7.377/85, TEM A IMPETRANTE DIREITO LÍQUIDO E CERTO A OBTER REGISTRO DE TÉCNICA EM SECRETARIADO JUNTO À DELEGACIA REGIONAL DO TRABALHO, CONFORME ITERATIVA JURISPRUDÊNCIA. - REMESSA OFICIAL DESPROVIDA.**

(TRF3, Quarta Turma, Rel. Des. Fed. Lucia Figueiredo, REO 95030392489, DJ 12/08/1997, p. 62137, j. 30/04/1997)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação**, para afastar o indeferimento da inicial e, com fulcro no art. 515 e parágrafos do mesmo diploma, **concedo a segurança**.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00019 MEDIDA CAUTELAR Nº 0089877-34.1997.403.0000/SP



97.03.089877-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
REQUERENTE : COBRESUL S/A IND/ E COM/ e outro  
: PNEUAC S/A COML/ E IMPORTADORA  
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA e outros  
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 87.00.20302-5 5 Vr SAO PAULO/SP  
Decisão

Fls. 109/116: tendo em vista a publicação do acórdão proferido por ocasião do julgamento dos embargos de declaração, resta prejudicado o agravo regimental, razão pela qual **nego-lhe seguimento (CPC, art. 57, caput)**.  
Eventual pedido de levantamento e/ou conversão em renda dos depósitos realizados nestes autos deverá ser deduzido pela parte interessada após o trânsito em julgado no processo principal.  
Intimem-se e, oportunamente, arquivem-se os autos até ulterior provocação.

São Paulo, 04 de março de 2010.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 98.03.003181-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : MULTIPARK ADMINISTRACAO DE ESTACIONAMENTOS E GARAGENS S/C  
: LTDA  
ADVOGADO : CARLOS AMERICO DOMENEGHETTI BADIA e outros  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 92.00.81666-5 8 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de ação ordinária de repetição de indébito tributário ajuizada em 15.09.92, por **MULTIPARK ADMINISTRAÇÃO DE ESTACIONAMENTOS E GARAGENS S/C LTDA.**, contra a **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, objetivando a repetição das quantias recolhidas indevidamente, no período de dez/88 a jun/90, a título de Contribuição ao Programa de Integração Social- PIS, com fulcro nos Decretos-leis ns. 2.445/88 e 2.449/88, à vista de sua inconstitucionalidade (fls. 02/21).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 22/70.

A Autora requereu o aditamento da petição inicial, a fim de ver reconhecido seu direito de compensar as aludidas quantias recolhidas indevidamente, a título de PIS, com tributos e contribuições da mesma espécie, nos termos do art. 66, da Lei n. 8.383/91 (fls. 70/72).

A União Federal apresentou contestação, alegando, preliminarmente, a inépcia da petição inicial, haja vista a ausência de cópias autenticadas dos documentos que a instruíram, e que deveriam acompanhar a contrafé, nos termos do art. 21, do Decreto-lei n. 147/67. No mérito, defendeu a constitucionalidade da exação (fls. 78/86).

Réplica às fls. 91/97.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente em parte o pedido, para declarar o direito da Autora efetuar a compensação dos valores recolhidos a maior, relativos à contribuição ao PIS, em virtude das alterações introduzidas pelos Decretos-leis ns. 2.445/88 e 2.449/88, permanecendo devido o recolhimento das aludidas contribuições de acordo com a sistemática prevista na Lei Complementar n. 7/70 e alterações posteriores, atualizados monetariamente desde a data do pagamento, apenas com parcelas devidas a título de PIS, na forma do art. 66, da Lei n. 8.383/91. Sucumbência recíproca (fls. 99/110).

A União interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, alegando, preliminarmente, a nulidade da citação, à vista da falta de cópias autenticadas dos documentos que instruíram a inicial, em desobediência ao art. 21, do Decreto-lei n. 147/67, aduzindo, ainda, a ocorrência de cerceamento de defesa, uma vez que não teve ciência do aditamento feito pela Autora. Afirma, ainda, a necessidade de que se juntasse aos autos as guias de recolhimento originais e a impossibilidade jurídica do pedido de compensação do PIS com outras contribuições sociais. No mérito, no que respeita ao pedido

declaratório de inexistência de PIS, na forma estabelecida nos aludidos decretos, deixou de oferecer razões, em virtude das disposições contidas no art. 17, VIII, da Medida Provisória n. 1.175/95) (fls. 141/148).

A Autora também apelou, alegando que a Lei Complementar n. 7/70, com relação às prestadoras de serviços, não foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988. Requereu, outrossim, a reforma da sentença, no tocante à compensação do PIS com contribuições da mesma espécie e em relação à incidência de juros de mora e à verba sucumbencial (fls. 150/161).

Com contrarrazões (fls. 170/178), subiram os autos a esta Corte.

**Feito breve relatório, decido.**

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, im procedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Analisando as preliminares arguidas nas razões de apelação da União Federal.

Em relação à inépcia da petição inicial, cumpre observar, por primeiro, o disposto no art. 225, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

" Art. 225. O mandado, que o oficial de justiça tiver de cumprir, deverá conter:

I - os nomes do autor e do réu, bem como os respectivos domicílios ou residências;

II - o fim da citação, com todas as especificações constantes da petição inicial, bem como a advertência a que se refere o art. 285, segunda parte, se o litígio versar sobre direitos disponíveis;

III - a cominação, se houver;

IV - o dia, hora e lugar do comparecimento;

V - a cópia do despacho;

VI - o prazo para defesa;

VII - a assinatura do escrivão e a declaração de que o subscreve por ordem do juiz.

*Parágrafo único.* O mandado poderá ser em breve relatório, quando o autor entregar em cartório, com a petição inicial, tantas cópias desta quantos forem os réus; caso em que as cópias, depois de conferidas com o original, farão parte integrante do mandado"

Da leitura desse artigo, depreende-se não ser imprescindível que as cópias autenticadas dos documentos que instruíram a petição inicial acompanhem a contrafé, porquanto o disposto no parágrafo único, do art. 21, do Decreto-lei n. 147/67, foi revogado tacitamente pelas regras relativas à citação, insertas no Código de Processo Civil de 1973.

Nesse sentido, o entendimento da 6ª Turma desta Corte:

**"PROCESSUAL CIVIL - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO - AUSÊNCIA DE CÓPIAS DOS DOCUMENTOS ACOSTADOS À PETIÇÃO INICIAL PARA INSTRUÇÃO DA CONTRAFÉ - EXIGÊNCIA NÃO CONTIDA NO ARTIGO 225, PARÁGRAFO ÚNICO.**

1- Não constitui hipótese de extinção do processo o não atendimento da determinação relativa à apresentação de cópias dos documentos que acompanharam a inicial para instrução da contrafé, pois o artigo 225, parágrafo único, do CPC não considera requisito do mandado de citação.

2- A autora, ante o indeferimento da inicial, peticionou apresentando as peças para composição da contrafé, requerendo a reforma da r. sentença.

3- Havendo pedido de reconsideração, de todo recomendável seria que o M.M. juiz, em face da regularização de uma irregularidade sanável, reformasse sua decisão, com fundamento no artigo 296 do CPC, atentando assim aos princípios da instrumentalidade, celeridade e economia processual, norteadores do processo civil brasileiro.

4- Apelação a que se dá provimento. Sentença anulada".

(AC 402194, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. em 21.11.07, DJ de 17.12.07, p. 615).

**"PROCESSUAL CIVIL - MANDADO DE CITAÇÃO - CÓPIA DOS DOCUMENTOS QUE INSTRUEM A INICIAL - DECRETO-LEI 147/67 - INAPLICABILIDADE.**

1. Nos termos do Decreto-lei nº 147/67 as petições iniciais das demandas aforadas em face da Fazenda Nacional ou da União Federal deveriam ser acompanhadas de cópias autenticadas dos documentos que as instruísem, as quais integrariam a contrafé.

2. Sob a égide da Constituição Federal, de 05 de outubro de 1988, a Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993, a qual instituiu a Lei Orgânica da Advocacia Geral da União, nela incluída a Procuradoria da Fazenda Nacional, que trata das citações, intimações e notificações da União nos artigos 35 e 38, em momento algum exige a instrução da contrafé com cópias dos documentos acostados à inicial.

3. A citação como ato essencial ao devido processo legal, a garantia e segurança do processo como instrumento da jurisdição, há de observar os requisitos legais, sob pena de nulidade, a teor dos artigos 225 e 226, do CPC.

4. A cópia da petição constitui elemento suficiente para acompanhar o mandado de citação, nos termos do parágrafo único do art. 225, do Código de processo Civil.

5. Retorno dos autos à origem para processamento regular do feito".

(AC n. 263387, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 08.11.06, DJ U 11.12.06, p. 407).

Ademais, verifico que a Autora juntou cópias autenticadas dos DARF's, as quais, nos termos do art. 365, III, do Código de Processo Civil, fazem a mesma prova que os originais.

Outrossim, no tocante à ciência do aditamento da petição inicial pela Ré, impende assinalar a ausência de prejuízo, uma vez que referida emenda limitou-se a incluir pedido alternativo de compensação das quantias pagas indevidamente, a título de contribuição ao PIS.

Ora, a jurisprudência tem se posicionado no sentido de que o contribuinte pode optar, após o trânsito em julgado na ação de repetição de indébito, por receber o crédito mediante o procedimento de compensação, através de simples requerimento, desistindo da execução do julgado pela via do precatório, sem que se configure ofensa à coisa julgada. Confira-se o seguinte julgado, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. REPETIÇÃO DO INDÉBITO E COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. AJUZAMENTO DE DUAS AÇÕES COM IDÊNTICAS PARTES, CAUSA DE PEDIR E PEDIDO. TRÂNSITO EM JULGADO DA PRIMEIRA. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.**

1. O interesse processual caracteriza-se no binômio necessidade e utilidade da via jurisdicional.

2. In casu, revela-se a ausência de interesse de agir, porquanto proposta ação declaratória de inexistência de relação jurídica cumulada com compensação de valores que foram objeto de ação de repetição de indébito anterior, com trânsito em julgado favorável à recorrente.

(...)

5. O interesse em recorrer é instituto ontologicamente semelhante ao interesse de agir como condição da ação, e é mensurado à luz do benefício prático que o recurso pode proporcionar ao recorrente. Amaral Santos, in "Primeiras Linhas de Direito Processual Civil", 4.ª ed., v. IV, n.º 697, verbis: "O que justifica o recurso é o prejuízo, ou gravame, que a parte sofreu com a sentença".

6. In casu, inexistente qualquer proveito prático advindo de decisão no presente recurso, porquanto os valores recolhidos a título de FINSOCIAL já foram objeto de ação de repetição de indébito, a qual foi julgada procedente por decisão transitada em julgado, assegurando o direito à restituição, sendo certo que, por ocasião da execução do julgado, poderá a recorrente optar pela via da compensação. (...)"

(1ª T., AgRg no REsp 902458 / SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 17.03.09, DJE 30.03.09).

Na mesma esteira, é o entendimento da Sexta Turma desta Corte:

**"PROCESSUAL CIVIL - AÇÕES DE RESTITUIÇÃO E DE COMPENSAÇÃO DO MESMO CRÉDITO - PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO DE RESSARCIMENTO NA FORMA DE RESTITUIÇÃO - FALTA DE INTERESSE DE AGIR DA AÇÃO COM PRETENSÃO DE COMPENSAÇÃO.**

1. A jurisprudência tem se posicionado no sentido de o contribuinte poder optar, após o trânsito em julgado, entre receber o crédito por meio de precatório ou mediante o procedimento de compensação.

2. Preferindo obter a devolução do indébito por meio de compensação, poderá a autora fazê-lo mediante simples requerimento nos autos da ação de repetição de indébito proposta anteriormente, desistindo, expressamente, da execução do julgado pela via do precatório.

3. O Superior Tribunal de Justiça manifestou-se sobre a possibilidade de que a repetição de indébito se dê via compensação, cuja opção a ser realizada pelo credor, pode ser feita nos próprios autos em que se pretende reaver o indébito, sem configurar ofensa à coisa julgada.

4. Assim, ajuizada ação de repetição de indébito e, posteriormente, outra objetivando a compensação dos valores discutidos na primeira, não se caracteriza litispendência ou coisa julgada, mas falta de interesse uma vez que o direito ao ressarcimento já foi exercido em outra demanda.

5. No caso concreto, nada se trouxe aos autos para noticiar a desistência da pretensão repetitória e conforme se infere do sistema eletrônico de gerenciamento de feitos da justiça Federal, tanto a cautelar quanto a ação de repetição de indébito tiveram seu processamento regular, encontrando-se ambas arquivadas na vara de origem.

6. Sentença extintiva, sem resolução de mérito, cuja manutenção se impõe".

(AC n. 1999.03.084594-6, Rel. Des. Fed. Miguel Di Pierro, j. 12.02.09, DJF3 16.03.09, p. 417).

Por fim, com relação à alegação de impossibilidade jurídica do pedido de compensação das quantias pagas a título de PIS com outras contribuições, por confundir-se com o mérito, com este será analisada.

Passo à análise do mérito.

A Lei Complementar n. 7, de 7 de setembro de 1970, instituiu o Programa de Integração Social - PIS, destinado a promover a integração do empregado na vida e no desenvolvimento das empresas, tendo por base de cálculo o seu faturamento (art. 3º).

O Decreto-Lei n. 2.445, de 29 de junho de 1988, veio a alterar a legislação do Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público - PASEP e também do PIS, modificando a base de cálculo desta contribuição para a receita operacional bruta das empresas, bem como suas alíquotas (art. 1º, V).

Por sua vez, o Decreto-Lei n. 2.449, de 21 de julho do mesmo ano, alterou disposições do decreto-lei mencionado, reafirmando, porém, considerar-se receita operacional bruta, para o efeito apontado, o somatório das receitas que dão origem ao lucro operacional, na forma da legislação do Imposto sobre a Renda, admitidas as exclusões e deduções ali apontadas (art. 1º).

A primeira questão a ser colocada é a referente à natureza jurídica da contribuição ao PIS. A ordem constitucional pretérita, sob a égide da qual foi instituída e, especialmente após a edição da Emenda Constitucional n. 8/77, deu margem a muita discussão acerca da natureza jurídica das contribuições.

Não obstante tivesse jurisprudência dominante, inclusive do Excelso Pretório, firmado o entendimento de que a contribuição ao PIS não consistia espécie tributária, acompanhei a doutrina minoritária, até porque não se poderia situar a mencionada exigência, dentro dos quadrantes do direito positivo, em outra categoria que não a de tributo.

A atual Lei Maior, porém, tornou superado tal debate, porquanto, indubitavelmente, as contribuições, em seu perfil constitucional, são disciplinadas como tributos (art. 149).

De toda a discussão que possa ser travada acerca da constitucionalidade da contribuição ao PIS, rendo-me ao argumento de que os Decretos-Leis ns. 2.445 e 2.449/88 não poderiam ter alterado a Lei Complementar n. 7/70, introduzindo modificações na sua base de cálculo e alíquotas, por desrespeito a normas constitucionais.

No ordenamento constitucional pretérito, tinha-se a previsão do decreto-lei como categoria legislativa de cabimento estrito (art. 55), haja vista os pressupostos para sua edição (urgência e interesse público relevante) e os limites materiais a ele impostos (segurança nacional, criação de cargos públicos e fixação de vencimentos e matéria financeira, inclusive normas tributárias). Apesar disso, o Chefe do Executivo, por reiteradas vezes, lançou mão desse veículo sem a necessária atenção àqueles pressupostos e limites, desvirtuando, por completo, esse instrumento, com abalo sensível ao princípio da separação dos poderes, segundo o qual a tarefa de legislar pertence, primordialmente, ao Poder Legislativo. Em se tratando de matéria tributária, os abusos foram ainda mais flagrantes. Outra vez, distanciando-se da jurisprudência dominante, a doutrina tributária mais abalizada sempre ressaltou a inadequação da utilização de decretos-leis para a instituição e aumento de tributos, os quais exigem lei formal em obediência ao princípio da legalidade tributária, consagrado desde a Magna Carta, de 1215.

De outro lado, ainda que se pudesse sustentar o cabimento de decreto-lei para introduzir modificações no regime jurídico da contribuição ao PIS, alterando base de cálculo e alíquotas, salta aos olhos o fato de que tal instrumento jamais poderia modificar categoria legislativa de espécie diversa, como é a lei complementar.

Certo é que, à época da edição da Lei Complementar n. 7/70, não se exigia ato normativo dessa natureza para disciplinar as contribuições sociais, bastando, para tanto, lei ordinária, como expressamente afirmava o art. 43, inciso X, da Emenda Constitucional n. 1/69. E decreto-lei, como sabido, nunca se confundiu com lei ordinária, quer sob o aspecto formal, quer sob o material.

Outro ponto, ainda, merece ser destacado. A Constituição anterior referia-se à participação dos trabalhadores nos lucros da empresa (art. 165, V), o que impediria, portanto, a eleição, para base de cálculo da contribuição ao PIS, da receita operacional bruta, visto que esta não se confunde com lucro, por abranger outros elementos além deste.

Acresça-se, a todo exposto, que o Plenário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, na AMS 12661 (Processo n. 89.03.33735-2), decidiu, por maioria, declarar a inconstitucionalidade dos Decretos-Leis ns 2.445/88 e 2.449/88 (Rel. Juíza Federal Lúcia Figueiredo, j. em 19.12.90), tendo sido secundado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal (RE 148.754-2-RJ, Rel. Min. Francisco Rezek, j. em 24.06.93).

Nesse sentido, resta superada a questão da exigibilidade da contribuição ao PIS, nos moldes dos Decretos-Leis ns. 2.445/88 e 2.449/88, em face da inconstitucionalidade de tais instrumentos normativos, em razão da suspensão de sua eficácia, por meio da Resolução n. 49/95, expedida pelo Senado Federal.

Outrossim, declarados inconstitucionais os referidos decretos-leis, a sistemática a ser adotada, a partir de então, deve ser a da Lei Complementar n. 7/70 e alterações posteriores.

Passo a examinar a questão relativa à não recepção da contribuição ao PIS pela Constituição vigente.

O atual Texto Fundamental, após disciplinar as contribuições sociais (art. 195), reza, em seu art. 239, que a arrecadação decorrente das contribuições para o Programa de Integração Social, criado pela Lei Complementar n. 7, de 7 de setembro de 1970, e para o Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público, criado pela Lei Complementar n. 8, de 3 de dezembro de 1970, passa, a partir da data de sua promulgação, a financiar, nos termos que a lei dispuser, o programa de seguro-desemprego e o abono previsto no § 3º do mesmo artigo.

Manteve, assim, a Lei Maior, expressamente, a contribuição ao PIS, operando, apenas, alteração no tocante ao destino do produto de sua arrecadação.

Tal aspecto, como sabido, não interfere na hipótese de incidência tributária, visto que pertence a momento posterior à extinção da obrigação dela decorrente.

O próprio Código Tributário Nacional, com clareza incomum para um texto legislativo, preceitua que "a natureza jurídica específica do tributo é determinada pelo fato gerador da respectiva obrigação, sendo irrelevantes para qualificá-la a denominação e demais características formais adotadas pela lei e a destinação legal do produto de sua arrecadação (art. 4º, I e II)."

Entendo, pois, que a Constituição recebeu a contribuição ao PIS tal como instituída pela Lei Complementar n. 7/70, definidora dos elementos de sua hipótese de incidência.

Desse modo, não se aplica, no caso, o disposto no § 6º, do art. 195, do mesmo diploma normativo, posto que não houve nenhuma modificação na aludida contribuição social, impondo a necessidade de observância da anterioridade nonagesimal ali determinada.

Outrossim, acrescente-se o art. 154, I, exige lei complementar para que a União possa instituir impostos diversos daqueles cuja competência lhe foi expressamente outorgada (art. 153), respeitadas as condições estabelecidas no mesmo dispositivo, não sendo, destarte, aplicável à hipótese, uma vez que as contribuições sociais, ainda que a materialidade de suas hipóteses de incidência revista-se da natureza de imposto ou taxa, apresentam características próprias.

Por sua vez, a remissão feita a esse dispositivo pelo § 4º, do art. 195, não infirma o que se acabou de expor. O mandamento somente se aplica a outras fontes de custeio da seguridade social e não às contribuições sociais já previstas

no caput do mesmo artigo, as quais, aliás, estão compreendidas no financiamento daquela a ser efetuado por toda a sociedade, "nos termos da lei", não se exigindo, portanto, lei complementar.

Por todo exposto, no meu entender, a base de cálculo da contribuição ao PIS, continua sendo aquela fixada pela Lei Complementar n. 7/70, ou seja, o faturamento das empresas (art. 3º, alínea "b").

Por outro lado, nem se alegue que, alterada a sistemática da contribuição ao PIS pelos apontados decretos-leis, a Lei Complementar n. 7/70 teria perdido a vigência.

Com efeito, nada mais é preciso dizer, à vista do que dispõe o art. 239 da Constituição Federal, que recepcionou a legislação infraconstitucional atinente à aludida contribuição, referindo-se, expressamente, à Lei Complementar n. 7/70. Nesse aspecto, incabível extrair-se, na hipótese, a premissa de que a não indicação da Lei Complementar n. 17/73, pelo art. 239, implica concluir que esta não teria sido acolhida pela nova ordem constitucional e, portanto, a partir de então, estaria afastada a incidência do adicional de 0,25% sobre a alíquota original de 0,5%, calculada sobre o faturamento das empresas, pois o recolhimento da contribuição ao PIS deveria se dar, exclusivamente, na forma prevista pela Lei Complementar n. 7/70 e alterações posteriores.

Ora, o texto do dispositivo mencionado não enseja dúvida de que sua finalidade exclusiva restringe-se a disciplinar a destinação da arrecadação da contribuição ao PIS - daí a referência ao instrumento normativo que a instituiu - não alcançando, tal propósito, veiculação de matéria normativa atinente à modificação da indigitada contribuição.

Assim, desnecessário inserir-se, neste contexto, referência expressa à Lei Complementar n. 17/73, no intuito de justificar sua recepção pelo ordenamento vigente, uma vez que sua edição objetivou, tão somente, instituir acréscimo de adicional ao cálculo da parcela destinada ao Fundo de Participação do Programa de Integração Social.

Nesse sentido, é o entendimento do Egrégio Supremo Tribunal Federal:

**"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO PROGRAMA DE INTEGRAÇÃO SOCIAL - PIS. RECEPÇÃO PELO ART. 239 DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. POSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO DA LEI COMPLEMENTAR N. 7/70 POR LEI ORDINÁRIA. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO".**

(1ª T., AI n. 445671/PR, Rel. Min. Carmen Lúcia, j. 26.05.09, Dje 26.06.09).

**"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PIS. LEIS COMPLEMENTARES NS. 7/70 E 17/73. RECEPÇÃO PELA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. 1. O Supremo Tribunal Federal, em diversos julgados, fixou entendimento no sentido de que a Lei Complementar n. 7/70, que institui o Programa de Integração Social - PIS, bem como a Lei Complementar n. 17/73, que a alterou, foram recepcionadas pela Constituição do Brasil. Precedentes. Agravo regimental a que se nega provimento".**

(2ª T., RE 406057/MG, Rel. Eros Grau, j. 24.06.08, Dje 14.08.08).

Passo à análise da compensação.

A compensação, como modalidade de extinção das obrigações, está prevista nos arts. 368 a 380 do Código Civil e pressupõe que duas pessoas sejam, ao mesmo tempo, credoras e devedoras entre si.

Em matéria tributária, a compensação vem contemplada no art. 170, do Código Tributário Nacional, que preceitua que a lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo, contra a Fazenda Pública.

A compensação tributária constitui, desse modo, excelente alternativa à repetição do indébito que, tanto na via administrativa, quanto na via judicial, revela-se custosa e demorada.

Disciplinando essa modalidade extintiva da obrigação tributária, veio a Lei n. 8.383, de 30 de dezembro de 1991, em seu art. 66, na redação dada pela Lei n. 9.069, de 29 de junho de 1995, preceituar o que segue:

*"Art. 66. Nos casos de pagamento indevido ou a maior de tributos, contribuições federais, inclusive previdenciárias, e receitas patrimoniais, mesmo quando resultante de reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória, o contribuinte poderá efetuar a compensação desse valor no recolhimento de importância correspondente a período subsequente.*

*§ 1º. A compensação só poderá ser efetuada entre tributos, contribuições e receitas da mesma espécie.*

*§ 2º. É facultado ao contribuinte optar pelo pedido de restituição.*

*§ 3º. A compensação ou restituição será efetuada pelo valor do tributo ou contribuição ou receita corrigido monetariamente com base na variação da UFIR.*

*§ 4º. As Secretarias da Receita Federal e do Patrimônio da União e o Instituto Nacional do Seguro social - INSS expedirão as instruções necessárias ao cumprimento do disposto neste artigo."*

Por sua vez, com o advento da Lei n. 9.430, de 27 de dezembro de 1996, foi disciplinada a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos no âmbito da Secretaria da Receita Federal, inserindo-se, neste contexto, a faculdade do sujeito passivo fazer uso da compensação, consoante se extrai da redação conferida ao caput do art. 74, pelo art. 49, da Lei n. 10.637/02, *in verbis* :

*"Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão."*

Dessarte, revendo meu posicionamento pessoal, adoto o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que, tendo havido evolução legislativa em matéria de compensação de tributos, a lei aplicável é aquela vigente na data do ajuizamento da ação, e não aquela em vigor quando do pagamento indevido ou do encontro de contas.

Dito isso, passo a examinar a questão relativa à sucessão de leis.

Com efeito, até a entrada em vigor da Lei n. 8.383/91, não havia, em nosso sistema jurídico, a figura da compensação tributária. A partir desta lei, tornou-se possível ao contribuinte, por sua conta e risco, nos casos de pagamento indevido ou a maior, compensar os tributos e contribuições federais, inclusive previdenciárias, com exações da mesma espécie. Com o advento da Lei n. 9.430, em 27.12.96, havendo requerimento do contribuinte, passou a ser permitida a utilização dos créditos a serem restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob administração da Secretaria da Receita Federal.

Nesse contexto, impende assinalar que a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei n. 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

Tal situação perdurou até o advento da Medida Provisória n. 66, de 29.08.02, posteriormente convertida na Lei n. 10.637, de 30.12.02 a qual, em seu art. 49, possibilitou a compensação de créditos, passíveis de restituição ou ressarcimento, com quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente de requerimento do contribuinte.

Em consequência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo *a quo* a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

Sendo assim, cumpre observar que, no período de 27.12.96 a 30.12.02, era possível a compensação entre valores decorrentes de tributos distintos, desde que todos fossem administrados pela Secretaria da Receita Federal e que esse órgão, a requerimento do contribuinte, autorizasse previamente a compensação, consoante o estabelecido no art. 74 da Lei n. 9.430/96.

Pela sistemática vigente, são dispensáveis a intervenção judicial e procedimento administrativo prévios, ficando a iniciativa e realização da compensação sob responsabilidade do contribuinte, sujeito a controle posterior pelo Fisco, restando ao Poder Judiciário examinar os critérios a respeito dos quais subsiste controvérsia.

Nesse sentido, importante transcrever a decisão proferida pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos autos do recurso representativo da controvérsia:

**"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.**

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e Compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em consequência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo *a quo* a partir do qual se considera extinto o

crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressaltando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte propria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art. 170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.

13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

14. Consequentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).

15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF). (Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)

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

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008".

(REsp n. 1137738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 09.12.09, DJ 01.02.2010).

Com efeito, no presente caso, a demanda foi ajuizada em 15.09.92, razão pela qual deve ser aplicada a Lei n. 8.383/91, merecendo, por conseguinte, prosperar o pedido de compensação das parcelas recolhidas indevidamente a título PIS, com contribuições da mesma espécie.

Encerrado o exame da questão de fundo, no que tange à correção monetária das importâncias recolhidas indevidamente, há de ser feita em consonância com a Resolução n. 561/07, do Conselho da Justiça Federal.

Outrossim, cumpre tecer considerações acerca dos juros moratórios, tendo em vista a edição da Lei n. 9.250/95.

Penso que os juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês (art. 161, CTN), são aplicáveis tão somente aos valores cuja decisão tenha transitado em julgado até dezembro de 1995 e, a partir de 1º de janeiro de 1996, incidem os juros equivalentes à taxa SELIC, como estabelecido no art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/95, excluindo-se a aplicação de qualquer outro índice, seja a título de juros de mora ou de correção monetária.

Nesse sentido, registro o julgado da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

**"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE COMBUSTÍVEIS. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. JUROS DE MORA. TAXA SELIC. CABIMENTO. INÍCIO DA INCIDÊNCIA. PACIFICAÇÃO DA MATÉRIA PELA PRIMEIRA SEÇÃO DESTA CORTE. PRECEDENTES.**

*Embargos de divergência ofertados contra acórdão que entendeu pela inaplicação da Taxa SELIC na repetição de indébito dos valores pagos indevidamente a título de empréstimo compulsório sobre combustíveis. Entendimento deste Relator no sentido de não-incidência, na repetição de indébito tributário, do art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/95, que fixa critério para o encontro de taxa de juros pelo sistema denominado de SELIC, haja vista que o comando expresso no art. 161, § 1º, do CTN, foi determinado pela Lei n. 5.172/66, a qual possui forma de lei complementar. Já os juros moratórios da Taxa SELIC foram estatuídos por Lei Ordinária (nº 9.250/95). Destarte, não se pode aceitar que uma lei de hierarquia inferior revogue dispositivo legal estabelecido por uma lei complementar. No entanto, a jurisprudência da 1ª Seção do STJ pacificou entendimento no sentido de que é possível a aplicação da Taxa SELIC na repetição de indébito, devendo seguir a seguinte forma de aplicação: a) incidem juros de mora a partir do trânsito em julgado (art. 167, parágrafo único, do CTN e Súmula 188/STJ); b) os juros moratórios de 1% ao mês aplicam-se sobre os valores reconhecidos em decisões com trânsito em julgado ocorrido antes de 1º/01/1996, visto que, a partir de tal data, é aplicável, apenas e tão-somente, a Taxa SELIC, instituída pela Lei n. 9.250/95, desde cada recolhimento indevido.*

*Embargos de divergência conhecidos e providos."*

(STJ, Corte Especial, EREsp 213926, Rel. Min. José Delgado, j. em 12.12.05, DJ de 20.02.06, p. 186).

Por fim, não merece acolhida o pleito dos Autores no que tange à condenação em honorários advocatícios e custas processuais, ante a sucumbência recíproca, nos termos do art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, e § 1º-A, do Código de Processo Civil e Súmula 253/STJ, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DA AUTORA, e NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA UNIÃO.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 98.03.004521-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : DANIEL POPOVICS CANOLA  
APELADO : NELSON VIARTI e outros  
: SONIA LIGIA FERRARI VIARTI  
: ANTONIO GALVAO FABENI  
: LUIS ROBERTO DE OLIVEIRA  
: MARIA DE LOURDES ANDRES CALIL  
ADVOGADO : FERNANDO ISSA e outros  
APELADO : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENÇÃO  
APELADO : Banco do Brasil S/A  
ADVOGADO : LUIS FELIPE GEORGES  
APELADO : UNIBANCO UNIAO DE BANCOS BRASILEIROS S/A  
ADVOGADO : ANA CLAUDIA GOFFI FLAQUER SCARTEZZINI  
APELADO : BANCO NOSSA CAIXA S/A  
ADVOGADO : CLAUDIA NAHSSSEN DE LACERDA FRANZE  
APELADO : BANCO ITAU S/A  
ADVOGADO : MARCIAL BARRETO CASABONA  
APELADO : ASSOCIACAO DE POUPANCA E EMPRESTIMO POUPEX  
ADVOGADO : FRANCINE MARTINS LATORRE  
APELADO : BANCO NACIONAL S/A em liquidação extrajudicial  
ADVOGADO : ANA LIGIA RIBEIRO DE MENDONCA



No. ORIG. : 95.03.02590-7 10 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação e recurso adesivo, em sede de ação de rito ordinário, proposta em face do BACEN, da CEF, do Banco do Brasil, Unibanco, Nossa Caixa, Itaú, Associação de Poupança e Empréstimos - Pouplex e Banco Nacional (em liquidação extrajudicial), com o objetivo de auferir a diferença de **correção monetária** entre a variação do IPC e o índice de correção creditado em caderneta de poupança, nos períodos de março a maio de 1990 - **Plano Collor (valores bloqueados)**, atualizada monetariamente e acrescida de juros contratuais e moratórios.

O MM. Juízo *a quo* reconheceu a incompetência da Justiça Federal para julgar demandas em face de instituições bancárias particulares; reconheceu a ilegitimidade passiva *ad causam* do BACEN e **julgou parcialmente procedente** o pedido em face da CEF, condenando-a ao pagamento da diferença de correção monetária referente à primeira quinzena do mês de março de 1990, atualizada monetariamente, até o efetivo pagamento, com base na Resolução nº 561/2007 do CJF, excluindo-se os expurgos e acrescida de juros de mora de 6% (seis por cento) ao ano, até 10/01/2003 e, após, 1% (um por cento) ao mês. Condenou os autores em honorários advocatícios fixados em R\$ 750,00 (setecentos e cinquenta reais) para cada um dos réus e, com relação aos co-autores NELSON VIARTI e SÔNIA LIGIA FERRARI, condenou-os em honorários advocatícios na forma do art. 21, parágrafo único, do CPC.

Apelou a CEF, pleiteando, preliminarmente, o reconhecimento da sua ilegitimidade passiva *ad causam*, bem como a reforma da sentença.

Em sede de recurso adesivo, os autores pleiteiam a reforma da sentença ou, ainda, a exclusão dos honorários advocatícios em favor dos bancos depositários, tendo em vista que não deram causa à vinda destes aos autos.

Com contra-razões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. A decisão monocrática do Relator do recurso, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

A ilegitimidade passiva da instituição financeira depositária, a partir da segunda quinzena do mês de março de 1990, é entendimento pacificado no E. Superior Tribunal de Justiça, na esteira do julgamento do Eresp nº 167.544/PE, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, em 30.06.2000, segundo se infere da ementa abaixo transcrita:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS RETIDOS PELO BANCO CENTRAL DO BRASIL. LEGITIMIDADE PASSIVA. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 168/90 E LEI Nº 8.024/90. PRESCRIÇÃO VINTENÁRIA. INAPLICAÇÃO DOS ARTS. 1º, DO DECRETO Nº 20.910/1932. E 50, DA LEI Nº 4.595/1964. INCIDÊNCIA DO ART. 2º, DO DECRETO-LEI Nº 4.597/1942.*

*1.A Egrégia Corte Especial deste Tribunal Superior, ao julgar os EREsp nº 167544/PE, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, em 30/06/2000, pacificou o entendimento no sentido de que apenas o Banco Central do Brasil, por ser a instituição responsável pelo bloqueio dos ativos financeiros (cruzados novos) e gestor da política econômica que implantou o chamado "Plano Brasil Novo", é parte passiva legítima "ad causam".*

*2.Na reivindicação de índice de caderneta de poupança, opera-se o efeito preclusivo estabelecido no art. 178, §10, III, do Código Civil, em relação aos juros; o mesmo não se aplicando à correção monetária, que possui a natureza principal.*

*3.Inaplicação do prazo prescricional estatuído no art. 1º, do Decreto nº 20.910/1932, c/c o art. 50, da Lei nº 4.595/1964, tendo em vista que, nos termos do art. 2º, do Decreto-Lei nº 4.597/1942, a mercê da prescrição quinquenal é concedida às autarquias federais que forem mantidas por impostos, taxas ou quaisquer contribuições, exigidas em virtude de lei federal, estadual ou municipal", o que não é o caso do Banco Central.*

*4.Jurisprudência das Primeira e Segunda Turmas no sentido de reconhecer ser o prazo prescricional quinquenal.*

*5.Preliminar de ilegitimidade passiva rejeitada. Recurso provido, no mérito, com a ressalva do ponto de vista do Relator.*

(RESP 421.008-RJ; 1ª Turma; Rel. Min. JOSÉ DELGADO; v.u.; DJ. 10.06.02)- (Grifei).

Sendo assim, reconheço de ofício, por se tratar de matéria de ordem pública a ilegitimidade de todas as instituições financeiras depositárias, inclusive quanto à CEF, a partir da segunda quinzena do mês de março de 1990.

No tocante a primeira quinzena do referido mês, falece aos autores interesse processual, uma vez que os referidos valores já foram creditados às contas poupanças pelas instituições financeiras, conforme comunicado do BACEN nº 2.067/90. Esse é o entendimento desta E. Sexta Turma, como se infere do acórdão infra:

*PROCESSUAL CIVIL. CADERNETA DE POUPANÇA. ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA. PLANO COLLOR I. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL PARA JULGAR O BBC.*

(...)

*2. As cadernetas com data-base na primeira quinzena de março, e os depósitos de poupança com saldos inferiores a NCz\$ 50.000,00, qualquer que seja a data de aniversário destes, sofreram a correção pelo IPC de março de 1990, conforme Comunicado BACEN 2.067, cabendo a seus titulares o ônus de provar que a instituição financeira assim não procedeu, pedido para o qual a legitimidade passiva ad causam é exclusiva do banco depositário.*

(...)

(TRF 1ª Região, 6ª Turma, AC nº 199835000021340, Desembargadora Federal MARIA ISABEL GALLOTTI RODRIGUES, j. 14-11-2005, DJU 12-12-2005, p. 39)

*PROCESSO CIVIL. CADERNETA DE POUPANÇA. PLANO BRESSER, VERÃO E COLLOR. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES REFERENTES AOS IPCS DE JUNHO DE 1987 E JANEIRO DE 1989. INAPLICABILIDADE DOS ÍNDICES REFERENTES AO IPC DE MARÇO À MAIO DE 1990 E FEVEREIRO DE 1991.*

(...)

*III - Em relação à primeira quinzena de março de 1990, o índice aplicável para correção monetária dos saldos em caderneta de poupança é o IPC no percentual de 84,32% que, conforme Comunicado do BACEN n. 2.067, de 30 de março de 1990, foi repassado integralmente pelas instituições financeiras depositárias. Ausência, nesse aspecto, de interesse de agir.*

(...)

*(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AC nº 2003.61.04.005600-6/SP, Desembargadora Federal Regina Costa, j. 30-05-2007, DJU 25-06-2007, p. 436)*

Assim tento em vista que os autores não lograram comprovar o contrário, impões-se a extinção do feito, sem julgamento de mérito, também no tocante à primeira quinzena do mês de março de 1990.

Passo ao exame do mérito.

Embora a legitimidade seja exclusiva do BACEN, o pedido não procede.

Conjugando os arts. 10 e 17, III da Lei 7.730/89, conclui-se que os saldos das cadernetas de poupança eram corrigidos pela variação do IPC, sendo que este índice era obtido mediante a média de preços verificada entre o dia 16 do mês anterior ao de referência e o dia 15 do mês de referência.

Após, com o advento da MP 168/90, de 15.03.1990, convalidada posteriormente na Lei n. 8.024/90, foram introduzidas alterações importantes na correção dos saldos de caderneta de poupança, consoante se infere do disposto nos arts. 6º e 9º do indigitado diploma legal.

Destarte, no tocante ao IPC do mês de março de 1990, a apuração de seu índice tomou como base de dados a variação da média de preços verificada entre 15 de fevereiro e 15 de março, devendo o crédito do rendimento se dar no mês subsequente, ou seja, no mês de abril. Assim, o titular de saldo de poupança, cuja data de "aniversário" de seu investimento fosse a segunda quinzena de março, teria creditado o rendimento concernente ao IPC de fevereiro a cargo da instituição financeira, e somente na segunda quinzena de abril, seria contemplado pelo índice referente ao mês de março, se não houvesse alteração do regime legal vigente.

Entretanto, com o advento da MP 168, de 15 de março de 1990, estabeleceu-se um novo regime legal para a correção dos saldos de poupança, o art. 6º, § 2º, da Lei n. 8.024 estabelece, de forma bastante clara, a "BTNf" como o índice para a correção dos saldos de poupança.

Assim, quanto aos critérios de correção dos saldos de poupança após advento da MP 168/90 e, posteriormente, pela Lei n. 8.024/90, não há que se cogitar em direito adquirido a determinado índice, dado que a matéria em foco deve ser regulada por norma de ordem pública, segundo a diretriz de política econômica adotada para determinada época, não havendo garantia de que a remuneração a ser creditada nos depósitos de poupança seja efetivamente superior à inflação, em razão de estar sujeito às variáveis de mercado, em consonância com a concepção do regime econômico-financeiro erigido pela Carta Magna. Portanto, a aplicação do IPC nos saldos de caderneta de poupança não se incorpora ao patrimônio jurídico do titular da conta.

Ademais, não cabe ao juiz, no âmbito de seu poder jurisdicional, fixar este ou aquele índice, pois assim estaria exercendo atividade tipicamente legislativa, de modo a contrastar com o princípio fundamental da separação dos poderes, a teor do art. 2º da Constituição Federal.

Por derradeiro, o Plenário da Excelsa Corte pôs termo à controvérsia suscitada, consoante se deduz do julgado abaixo transcrito:

*CONSTITUCIONAL. DIREITO ECONÔMICO. CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA.*

*Incidência de Plano Econômico ( Plano Collor). Cisão da caderneta de poupança (MP 168/90). Parte do depósito foi mantido na conta de poupança junto à instituição financeira, disponível e atualizável pelo IPC. Outra parte - excedente de NCz\$ 50.000,00 - constituiu-se em uma contra individualizada junto ao BACEN, com liberação a iniciar-se em 15 de agosto de 1991 e atualizável pelo BTN Fiscal. A MP 168/90 observou os princípios da isonomia e do direito adquirido. Recurso não conhecido.*

*(TRIBUNAL PLENO, v.u, RE-206048/RS, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJ. 19.10.01).*

Neste mesmo diapasão, é o entendimento desta Corte, consoante se infere, entre outros, dos seguintes julgados:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS. LEI 8.024/90. BANCO CENTRAL DO BRASIL. CORREÇÃO MONETÁRIA DOS ATIVOS BLOQUEADOS. ÍNDICE APLICÁVEL. BTNf. PRECEDENTES. STJ. EMBARGOS ACOLHIDOS.*

*I - Ressalvado o posicionamento pessoal da Relatora quanto à matéria, e no que tange à correção monetária dos ativos bloqueados é de se aplicar a BTNf, na esteira dos precedentes do STJ ( RESP 124.864/PR, registro nº 97.0020230-5, rel. Min Demócrito Reinaldo, DJ 28/09/1998; RESP*

*254.109/PR, registro nº 2000/0032362-4, rel. Min. Milton Luiz Pereira, DJ 11/09/2000; RESP nº 178.073/RS, registro nº 1998/0042459-8, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ 29/11/1999 ) e desta Corte Regional ( TRF 3ª Região, EIAC nº 359.768, registro 97.03.009674-3, rel. Des. Fed. Baptista Pereira, julgado 05/09/2000 ).*

*II - Embargos conhecidos e acolhidos.*

(TRF 3ª Região, 2ª Seção, AC nº 1999.03.99.001647-4 Rel. Des. Fed. Salette Nascimento; decisão 05.06.01 ). No mesmo sentido (TRF 3ª Região, 3ª Turma, AC 2000.03.99.064871-9/SP, Des. Fed. Baptista Pereira, j. 24-04-2002, DJU 26-06-2002, p.448; TRF 3ª Região, 6ª Turma, AC 2001.03.99.020285-0/SP, Des. Fed. Mairan Maia, j. 16-10-2002, DJU 04-11-2002, p. 713; TRF 3ª Região, 2ª Seção, EAC nº 96.03.073366-0/SP, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 05-09-2000, DJU 04-10-2000, p. 169; TRF 3ª Região, 2ª Seção, EAC nº 98.03.071503-8/SP, Rel. Des. Fed. Nery Junior, j. 21-03-2000, DJU 02-08-2000, p. 101).

E foi recentemente editada pelo E. STF a súmula nº 725 , *in verbis*: *é constitucional o § 2º do art. 6º da Lei 8024/1990, resultante da conversão da medida provisória 168/1990, que fixou o BTN fiscal como índice de correção monetária aplicável aos depósitos bloqueados pelo Plano Collor I.*

Em suma, embora reconheça a legitimidade passiva do Banco Central do Brasil, entendo aplicável a BTNF na correção monetária dos saldos de caderneta de poupança, a partir da 2ª (segunda) quinzena do mês de março de 1990.

Em observância ao princípio processual da causalidade descabe, *in casu*, a condenação dos autores nas verbas da sucumbência em face das instituições financeiras depositárias terem integrado a lide por determinação judicial (fl. 140).

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação** para julgar extinto o processo sem resolução do mérito em relação à CEF e o faço de ofício em relação às demais instituições depositárias; **dou parcial provimento ao recurso adesivo** tão somente para excluir a condenação dos autores em verba honorária em face das instituições depositárias.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 98.03.038716-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : MESSIAS FERNANDES DE OLIVEIRA

ADVOGADO : ALESSANDRA MARQUES DE LIMA

APELANTE : Banco Central do Brasil

ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO

APELADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 95.00.20775-3 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de ação proposta, sob o rito ordinário (15.03.95), por **MESSIAS FERNANDES DE OLIVEIRA** contra o **BANCO CENTRAL DO BRASIL - BACEN E A UNIÃO FEDERAL**, objetivando o pagamento da diferença de correção monetária, correspondente ao Índice de Preços ao Consumidor - IPC dos meses de janeiro de 1989, sobre valores depositados em caderneta de poupança, de março a julho de 1990, sobre valores bloqueados de poupança, e de fevereiro de 1991, sobre valores bloqueados ou não bloqueados, bem como a repetição dos valores indevidamente recolhidos a título de Imposto sobre Operações Financeiras - IOF, incidente sobre saques em poupança, corrigidos monetariamente até o efetivo pagamento, acrescidos de juros de mora de 6% (seis por cento) ao ano, além das custas processuais e honorários advocatícios no patamar de 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação (fls. 02/24). Foram acostados aos autos os documentos de fls. 25/28 e 37/40.

Acolhidas as preliminares de ilegitimidade passiva da União Federal e do BACEN, quanto à parte do pedido relativa a janeiro de 1989, o MM. Juízo *a quo* julgou extinto o processo, sem exame do mérito, de acordo com o art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil. Outrossim, julgou procedente a parte do pedido relativa a abril a julho de 1990, além de fevereiro de 1991, condenando a autarquia-Ré a pagar ao Autor a diferença verificada entre o IPC e o BTNF durante os meses de abril a julho de 1990, e entre o IPC e o índice composto da variação do BTNF e da TRD, no mês de fevereiro de 1991, com reflexos sobre todo o período em que os depósitos permaneceram indisponíveis junto ao BACEN em nome da instituição financeira depositante. Devidos os juros contratuais de 0,5% (meio por cento) sobre aquela diferença, sendo devidos, também, os juros moratórios de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação até o efetivo pagamento. Por fim, condenou a referida autarquia ao pagamento dos honorários advocatícios a favor da parte autora, em razão da sucumbência mínima, arbitrados em 10% (dez por cento) do valor da causa. Por sua vez, condenou

o Autor ao pagamento dos honorários em favor da União Federal, fixados em 5% (cinco por cento) sobre o valor da causa, corrigidos monetariamente (fls. 124/130).

Irresignadas, as partes interpuseram recursos de apelação, tempestivamente.

O BACEN, em seu apelo, arguiu, preliminarmente, ilegitimidade passiva *ad causam*. No mérito, postula a reforma da sentença, com a consequente inversão do ônus de sucumbência (fls. 133/150).

Por sua vez, a parte autora arguiu a legitimidade passiva do BACEN no que tange ao pedido de correção das poupanças no mês de janeiro de 1989. Outrossim, aduz a legitimidade da União em relação ao pleito concernente ao IOF. Quanto ao mérito, requer a total procedência dos pedidos, inclusive no tocante à restituição do tributo em questão (fls. 151/164). Com contrarrazões do BACEN (fls. 168/186) e do Autor (fls. 187/207), subiram os autos a esta Corte.

#### **Feito breve relato, decidido.**

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, im procedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, verifico que a sentença procedente em face da autarquia-Ré, foi proferida em 15.04.97, anteriormente, portanto, à edição da Lei n. 9.469/97, de 10 de julho de 1997, não se lhe aplicando o disposto no art. 475, *caput* e inciso I, da Lei Processual Civil.

Por seu turno, ressalto que, embora cuide-se de cumulação de pedidos formulados contra réus distintos, identifico ponto comum entre aqueles, pelo que aplicável o art. 292, do Código de Processo Civil, com vista à eficiência do processo e da prestação jurisdicional (v.g. STJ - 2ª T., AgRg no REsp 953731/SP, Min. Herman Benjamin, j. 02.10.08, DJe. 19.12.08, p. 310).

Desse modo, acolho a preliminar de legitimidade passiva da União quanto ao pedido relativo ao IOF, uma vez que, após a edição do Decreto-Lei n. 2.471/88, a competência da arrecadação e fiscalização do IOF foi transferida para a Receita Federal.

Por outro lado, rejeito a preliminar de legitimidade passiva da autarquia-Ré quanto ao pleito de aplicação do IPC relativo ao mês de janeiro de 1989, porquanto, na hipótese dos autos, é a Caixa Econômica Federal - CEF que deve figurar no polo passivo da demanda, diante da relação jurídica de direito material estabelecida entre essa instituição financeira e seus correntistas, consubstanciada em contrato de depósito em caderneta de poupança.

Por sua vez, acolho parcialmente a preliminar de ilegitimidade passiva do Banco Central do Brasil em relação ao pedido de aplicação do IPC, sobre os saldos das contas de poupança com data base até 15 de março de 1990 (primeira quinzena), tendo em vista a jurisprudência pacífica desta Corte e dos Tribunais Superiores no sentido de ser o banco depositário responsável pelo seu pagamento.

Outrossim, surge a legitimidade da Autarquia-ré, tão somente em relação aos pleitos de incidência do IPC como fator de atualização monetária dos saldos em cruzados novos convertidos em cruzeiros, cujo ciclo mensal de abertura ou renovação das contas iniciou-se a partir de 16 de março de 1990 (segunda quinzena), a qual advém do teor da Medida Provisória n. 168, convertida na Lei n. 8.024/90, que determinou sua transferência ao BACEN (art. 9º) (v.g. STJ, Corte Especial, EREsp n. 167544/PE, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, j. em 30.06.00, v.u., DJ de 09.04.01, p. 326).

Ademais, em relação ao mês de março de 1990, para as contas de poupança com data de aniversário até o dia 15 (primeira quinzena), o índice aplicável é o IPC no percentual de 84,32% que, conforme Comunicado do BACEN n. 2.067, de 30 de março de 1990, foi repassado integralmente pelas instituições financeiras depositárias às referidas contas, restando, pois, nesse aspecto, ausente o interesse de agir do Autor (v.g. TRF 3ª Região, 6ª T., AC n. 2001.03.99.015444-2/SP, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 19.04.06, v.u., DJ 23.05.06, p. 244).

Passo à análise do mérito.

No caso em debate, constato que a determinação dos índices de correção monetária aplicáveis nos períodos regidos pela Medida Provisória n. 168, de 15.03.90, convertida na Lei n. 8.024/90, é questão pacífica em nossos tribunais, no sentido da aplicação do BTNF como índice de atualização monetária para os valores depositados em cadernetas de poupança a partir da segunda quinzena do mês de março de 1990, os quais ficaram bloqueados, em decorrência do chamado "Plano Collor", aplicando-se, *in casu*, a Súmula 725, do Colendo Supremo Tribunal Federal:

*"É constitucional o § 2º, do art. 6º, da Lei 8.024/90, resultante da conversão da Medida Provisória 168/90, que fixou o BTN Fiscal como índice de correção monetária aplicável aos depósitos bloqueados pelo Plano Collor I" (destaque meu).*

Todavia, a partir de fevereiro de 1991, com a edição da Medida Provisória n. 294, de 31.01.91, convertida na Lei n. 8.177/91, adotou-se a TRD como índice de atualização dos saldos existentes em cadernetas de poupança (v.g. STJ, 3ª T. REsp 254891/SP, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 29.03.01, v.u., DJ 11.06.01, p. 204).

Nesse sentido, entendimento cristalizado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, estampado em acórdão cuja ementa é a que segue:

**"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. ALEGADA VIOLAÇÃO DO ART. 565, II, DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. ATIVOS FINANCEIROS RETIDOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. MARÇO/90 A FEVEREIRO/91. LEIS 8.024/90 e 8.177/91. BANCOS DEPOSITÁRIOS E BACEN. LEGITIMIDADE. ÍNDICES (IPC/BTNF/TRD). PRECEDENTES DO STF E STJ. PARCIAL PROVIMENTO.**

1. e 2. (...).

3. O IPC é o índice a ser utilizado para a correção monetária dos ativos retidos até a transferência desses para o BACEN. Após essa data, para as contas de poupança com aniversário na segunda quinzena de março de 1990, assim como nos meses subsequentes, incide o BTNF, na forma do art. 6º, § 2º, da Lei n. 8.024/90.

4. O art. 7º da Lei 8.177/91 determinou a aplicação da TRD sobre os saldos de cruzados novos bloqueados e postos à disposição do BACEN a partir de 1º de fevereiro de 1991.

5. "A correção monetária relativa ao mês de janeiro/91 foi creditada em fevereiro/91, mediante a aplicação do BTNF, enquanto que, relativamente ao mês de fevereiro/91, incidiu a TRD, creditada no mês de março/91" (REsp 656.894/RS, 2ª Turma, Rel. Eliana Calmon, DJU de 20.06.2005).

6. A TRD não foi excluída do ordenamento jurídico como fator de correção monetária dos cruzados novos bloqueados.

7. Recurso especial parcialmente provido."

(STJ, 1ª Turma, REsp 715029/PR, Rel. Min. Denise Arruda, j. em 05.09.06, DJ de 05.10.06, p. 244).

Assim, tratando-se de depósitos em caderneta de poupança, conforme disposto nos arts. 11, 12 e 13, da Lei n. 8.177/91, o índice adequado para o mês de fevereiro de 1991 é a Taxa Referencial Diária - TRD, após a extinção do IPC e do BTNF.

Outrossim, ao meu sentir, o novo regramento não feriu o direito adquirido, pois todas as cadernetas de poupança que, no mês de janeiro, já haviam iniciado seu trintídio, tiveram sua remuneração calculada pelo BTNF e, somente após o mês de fevereiro, foi alterado o indexador para a Taxa Referencial Diária (TRD).

Nesse sentido, julgado do Egrégio Tribunal Regional Federal da 1ª Região, assim ementado:

**"ADMINISTRATIVO. CADERNETAS DE POUPANÇA. SALDOS NÃO-BLOQUEADOS. PRESCRIÇÃO VINTENÁRIA. LEGITIMIDADE DO BANCO DEPOSITÁRIO. CONTA COM DATA-BASE NA PRIMEIRA QUINZENA. CORREÇÃO MONETÁRIA EM JUNHO/87, JANEIRO/89, ABRIL/90, MAIO/90, JUNHO/90 E FEVEREIRO/91.**

1. Não há que se falar em prescrição quinquenal dos juros com base no art. 178 do Código Civil de 1916, uma vez que o dispositivo invocado diz respeito a juros e outras prestações acessórias. A prescrição é vintenária.

2. A legitimidade passiva para ações que têm por objeto o pagamento de expurgos inflacionários cabe exclusivamente aos bancos depositários, no que toca aos valores não bloqueados pela MP 168/90 (convertida na Lei nº 8.024/90).

3. Incumbia ao autor comprovar a titularidade da conta de poupança, data-limite, bem como a existência de saldo nos períodos em que busca o pagamento das diferenças de correção monetária, a teor do disposto nos arts. 283 e 333, I, do CPC, restando sem prova a existência de conta poupança, na Caixa Econômica Federal, no mês de junho de 1987.

4. Em relação ao mês de janeiro/89, apenas aos saldos das contas de cadernetas de poupança que tinham data-base anterior ao dia 15/01/89 é que se aplicava o índice do IPC, tendo em vista que após aquela data passaram a incidir as disposições da MP 32/89, convertida na Lei 7.730/89, que determinou a correção dos depósitos pela variação da LFT (Letra Financeira do Tesouro Nacional).

5. Com o advento da MP nº 189/90, convertida na Lei nº 8.088/90, as cadernetas de poupança com data-base após 30/05/90 deixaram de ser corrigidas pelo IPC e passaram a ser atualizadas pela variação do valor nominal do Bônus do Tesouro Nacional - BTN.

6. A partir de janeiro/91, tal critério de correção sofreu alteração, quando a MP nº 294/91, de 31/01/91, convertida na Lei nº 8.177/91, extinguiu o BTN e estabeleceu, em seu art. 11, que as correções das cadernetas seriam feitas de acordo com a Taxa Referencial Diária - TRD, então criada.

7. Apelação da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL parcialmente provida.

8. Em face da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seus respectivos patronos".

(TRF1, 5ª Turma, AC 2006.38.00.008819-9/MG, Rel. Des. Fed. Selene Maria de Almeida, j. em 04.07.07, DJ de 27.07.07, p. 117, destaque meu).

Desse modo, aplica-se a TRD, como fator de atualização monetária, no mês de fevereiro de 1991, para os depósitos realizados em cadernetas de poupança.

Portanto, verifica-se que, sobre a pretensão ora deduzida, pacificou-se a orientação dos Tribunais Superiores no sentido exposto, pelo quê a adoto.

Por fim, examino a questão atinente à cobrança do IOF.

Cumprе ressaltar que a não incidência de Imposto sobre Operações Financeiras - IOF, sobre os saques efetuados em cadernetas de poupança, é questão pacífica em nossos tribunais.

Nesse sentido, o Plenário do Colendo Supremo Tribunal Federal decidiu pela inconstitucionalidade da exação em comento, inclusive com a edição da Súmula 664:

"Súmula 664: É inconstitucional o inciso V, do art. 1º, da Lei n. 8.033/90, que instituiu a incidência do Imposto nas Operações de Crédito, Câmbio e Seguros - IOF sobre saques efetuados em caderneta de poupança" (DJ 09.10.03, p. 03).

Todavia, no caso em tela, observo que a parte autora não apresentou documentos que comprovem o recolhimento do tributo em questão, relativo aos saques em cadernetas de poupança, não restando demonstrado o direito alegado pelo Autor, o que implica na improcedência do pedido.

Por derradeiro, tendo em vista a inversão do ônus da sucumbência, condeno a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, em favor do BACEN, os quais fixo em 5% (cinco por cento) sobre o valor da causa atualizado, limitado em R\$ 1.000,00 (um mil reais), consoante entendimento jurisprudencial firmado por esta 6ª Turma, com fundamento no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR**, bem como **ACOLHO PARCIALMENTE A PRELIMINAR ARGUIDA E DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO BACEN**, para julgar improcedente o pedido e reconhecer o BTNF como indexador dos meses de março (segunda quinzena) a julho de 1990, bem como para aplicar a TRD como fator de atualização monetária, a partir do mês de fevereiro de 1991, para os depósitos realizados em cadernetas de poupança.

Por derradeiro, tendo em vista a inversão do ônus da sucumbência, condeno a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, em favor do BACEN, os quais fixo em 5% (cinco por cento) sobre o valor da causa atualizado, limitado em R\$ 1.000,00 (um mil reais), consoante entendimento jurisprudencial firmado por esta 6ª Turma, com fundamento no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 04 de março de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 98.03.049807-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : LIMPADORA CALIFORNIA LTDA

ADVOGADO : NIRCLES MONTICELLI BREDA e outros

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

No. ORIG. : 95.00.62125-8 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de mandado de segurança impetrado em 21.11.95, por **LIMPADORA CALIFÓRNIA LTDA.**, contra ato do **DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SÃO PAULO**, com pedido liminar, objetivando ver reconhecido seu direito de compensar os valores recolhidos indevidamente, a título de contribuição ao Programa de Integração Social-PIS, com parcelas vincendas da mês a exação, no período de novembro/93 a set/95, à vista da inconstitucionalidade dos Decretos-lei n.2445 e 2449/88, mantida a aplicação da Lei Complementar n. 7/70 e posteriores alterações, aplicando-se a alíquota de 0,75 % sobre o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato imponível (fls. 02/16).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 17/71.

O Delegado da Receita Federal em São Paulo prestou informações, aduzindo ser parte ilegítima para figurar no polo passivo do *mandamus*, porquanto a Impetrante tem sede na Cidade de Poá/SP. Ainda, defendeu a inexistência de ato coator e a inadequação da via do mandado de segurança para postular a compensação de tributos (fls. 76/94).

O Ministério Público Federal opinou pela concessão parcial da segurança (fls. 113/116).

O MM. Juízo *a quo* declarou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, haja vista a ilegitimidade passiva *ad causam* da Autoridade Impetrada (fls. 119/124).

A Impetrante interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, para requerer a reforma da sentença (fls. 129/141).

Com contrarrazões (fls. 157/159), subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pela inadmissibilidade do recurso, à vista da ausência do preparo e, alternativamente, pelo improvimento do recurso (fls. 161/163).

**Feito breve relatório, decidido.**

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

De início, rejeito a preliminar arguida pela União Federal em contrarrazões.

Com efeito, dispõe o art. 511, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 8.950/94, que no ato de interposição do recurso, o recorrente comprovará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de retorno, sob pena de deserção.

Contudo, apesar de o código ser expresso ao exigir a demonstração do pagamento do preparo no momento da interposição do recurso, vigia, à época da apresentação do apelo, a Lei n. 9.289/96 que, em seu art. 14, estabelecia a necessidade de intimação para o preparo da apelação, indicando o valor a ser recolhido pela parte.

É esse o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

**"PROCESSUAL CIVIL - RECURSO DE APELAÇÃO - PREPARO - INTIMAÇÃO - VALOR DAS CUSTAS - NECESSIDADE DE CONSTAR O MONTANTE A SER DEPOSITADO PELA PARTE - LEI 6.032/74, ART. 10, II - PRECEDENTES.**

- É indispensável que conste do despacho intimatório para o preparo da apelação o montante a ser depositado pela parte.

- Recurso conhecido e provido para afastar a deserção".

(2ª T., RESP n. 501236/SP, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, j. 03.06.04, DJ 27.09.04, p. 313).

**"PROCESSUAL - PREPARO NA JUSTIÇA FEDERAL - PREPARO DE APELAÇÃO - ART. 511 DO CPC - NÃO INCIDÊNCIA - ART. 14, LEI 9.289/96 - INTIMAÇÃO DO RECORRENTE - CAMPO MINADO - NECESSIDADE.**

I - A regra do Art. 511 do CPC não alcança os processos de competência da Justiça Federal.

II - A anacrônica instituição do preparo pode acarretar o perecimento de portentosos direitos. Bem por isso, qualquer dúvida fundada em torno da deserção há que ser resolvida em favor do recorrente, para evitar que o processo transforme-se naquilo a que o eminente Ministro Eduardo Ribeiro denominou "Campo Minado".

III - O Art. 14, II, da Lei 9.289/96 (novo Regimento de Custas da Justiça Federal) repetiu literalmente o texto do Art. 10, II da Lei 6.032/74. Se assim ocorreu, nada justifica a mudança de critério, para afirmar que o prazo de recolhimento de custas (que, antes, era contado da intimação do recorrente) passe a ser contado da própria interposição do apelo".

(1ª T., RESP n. 460464/MG, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 18.02.03, DJ 17.03.03, p. 190).

No mesmo sentido, registro o entendimento da Sexta Turma desta Corte:

**"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESERÇÃO. INAPLICABILIDADE DA LEI N. 6.032/74. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL ART. 511 DO CPC COM A NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 8.950/94 QUE REVOGOU TACITAMENTE A PRIMEIRA PARTE DO ART. 527 DO CPC.**

I. A JUSTIÇA FEDERAL POSSUI REGRAMENTO PRÓPRIO PARA O PAGAMENTO DE CUSTAS CONSTANTES DA LEI N. 6.032/74, SOBREPONDO-SE ESTA A REGRA GERAL CONSTANTE DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, PORÉM QUANDO OMISSA APLICA-SE A REGRA GERAL.

(...)"

(AG n. 96.03.074907-9, Rel. Des. Fed. Pérsio Lima, j. 09.06.97, DJ 20.08.97, p. 65184).

De outra feita, observo que, *in casu*, a Autoridade Impetrada defendeu o ato impugnado em suas informações, adentrando no mérito da própria impetração, requerendo a denegação da segurança e assumindo, deste modo, a *legitimatío ad causam* passiva.

No mesmo sentido, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça entende que a errônea indicação da autoridade coatora não implica *ilegitimidade ad causam* passiva se aquela pertence à mesma pessoa jurídica de direito público, porquanto, nesse caso, não se altera a polarização processual, preservando a condição da ação (1ª Turma, RMS 21508/MG, Rel. Min. Luiz Fux, j. 18.03.08, DJ 12.05.08; RMS 19378/DF, DJ 19.04.07; RMS 17802/PE, DJ 20.03.06; RMS 18418/MG, DJ 02.05.06; RMS 15262/TO, DJ 02.02.04).

Dessa forma, ao defender o ato combatido, a autoridade apontada como coatora, ainda que não seja, torna-se legitimada para tanto.

Ainda, é de se destacar o entendimento da Sexta Turma desta Corte:

**"APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - AUTORIDADE COATORA - LEGITIMIDADE PASSIVA - CONTRIBUIÇÃO E ADICIONAL INCIDENTES SOBRE AÇÚCAR E ÁLCOOL - DECRETOS-LEIS 308/67 E 1.952/82 - CONSTITUCIONALIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

1- A autoridade coatora, no mandado de segurança, é aquela que pratica o ato impugnado e que detém competência para o seu desfazimento. No caso concreto, a legitimação passiva seria do Delegado da Receita Federal em Ribeirão Preto, município sede da empresa impetrante, e não do Superintendente da Receita Federal em São Paulo, seu superior hierárquico.

2- Ocorre, contudo, que a digna autoridade impetrada, ao prestar informações, não se restringiu a argüir a sua *ilegitimidade passiva*, mas adentrou ao mérito da própria impetração, encampando, deste modo, o ato coator praticado, de modo que é de ser reconhecida a sua legitimidade passiva "*ad causam*". Precedentes do C. STJ: REsp 724.172/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 19.09.2006, DJ 02.10.2006 p. 229; RMS 19.782/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, julgado em 17.08.2006, DJ 18.09.2006 p. 339; RMS 20.422/RN, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, Primeira Turma, julgado em 13.09.2005, DJ 10.10.2005 p. 221". (AMS n. 139846, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 14.03.07, DJU 20.04.07, p. 995).

Deste modo, reformo a sentença, para afastar a preliminar de *ilegitimidade passiva ad causam* e, estando o feito em condições de imediato julgamento, passo à análise do mérito, nos termos do art. 515, § 3º, do Código de Processo Civil.

Com efeito, a Lei Complementar n. 7, de 7 de setembro de 1970, instituiu o Programa de Integração Social - PIS, destinado a promover a integração do empregado na vida e no desenvolvimento das empresas, tendo por base de cálculo o seu faturamento (art. 3º).

O Decreto-Lei n. 2.445, de 29 de junho de 1988, veio a alterar a legislação do Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público - PASEP e também do PIS, modificando a base de cálculo desta contribuição para a receita operacional bruta das empresas, bem como suas alíquotas (art. 1º, V).

Por sua vez, o Decreto-Lei n. 2.449, de 21 de julho do mesmo ano, alterou disposições do decreto-lei mencionado, reafirmando, porém, considerar-se receita operacional bruta, para o efeito apontado, o somatório das receitas que dão origem ao lucro operacional, na forma da legislação do Imposto sobre a Renda, admitidas as exclusões e deduções ali apontadas (art. 1º).

A primeira questão a ser colocada é a referente à natureza jurídica da contribuição ao PIS. A ordem constitucional pretérita, sob a égide da qual foi instituída e, especialmente após a edição da Emenda Constitucional n. 8/77, deu margem a muita discussão acerca da natureza jurídica das contribuições.

Não obstante tivesse jurisprudência dominante, inclusive do Excelso Pretório, firmado o entendimento de que a contribuição ao PIS não consistia espécie tributária, acompanhei a doutrina minoritária, até porque não se poderia situar a mencionada exigência, dentro dos quadrantes do direito positivo, em outra categoria que não a de tributo.

A atual Lei Maior, porém, tornou superado tal debate, porquanto, indubitavelmente, as contribuições, em seu perfil constitucional, são disciplinadas como tributos (art. 149).

De toda a discussão que possa ser travada acerca da constitucionalidade da contribuição ao PIS, rendo-me ao argumento de que os Decretos-Leis ns. 2.445 e 2.449/88 não poderiam ter alterado a Lei Complementar n. 7/70, introduzindo modificações na sua base de cálculo e alíquotas, por desrespeito a normas constitucionais.

No ordenamento constitucional pretérito, tinha-se a previsão do decreto-lei como categoria legislativa de cabimento estrito (art. 55), haja vista os pressupostos para sua edição (urgência e interesse público relevante) e os limites materiais a ele impostos (segurança nacional, criação de cargos públicos e fixação de vencimentos e matéria financeira, inclusive normas tributárias). Apesar disso, o Chefe do Executivo, por reiteradas vezes, lançou mão desse veículo sem a necessária atenção àqueles pressupostos e limites, desvirtuando, por completo, esse instrumento, com abalo sensível ao princípio da separação dos poderes, segundo o qual a tarefa de legislar pertence, primordialmente, ao Poder Legislativo. Em se tratando de matéria tributária, os abusos foram ainda mais flagrantes. Outra vez, distanciando-se da jurisprudência dominante, a doutrina tributária mais abalizada sempre ressaltou a inadequação da utilização de decretos-leis para a instituição e aumento de tributos, os quais exigem lei formal em obediência ao princípio da legalidade tributária, consagrado desde a Magna Carta, de 1215.

De outro lado, ainda que se pudesse sustentar o cabimento de decreto-lei para introduzir modificações no regime jurídico da contribuição ao PIS, alterando base de cálculo e alíquotas, salta aos olhos o fato de que tal instrumento jamais poderia modificar categoria legislativa de espécie diversa, como é a lei complementar.

Certo é que, à época da edição da Lei Complementar n. 7/70, não se exigia ato normativo dessa natureza para disciplinar as contribuições sociais, bastando, para tanto, lei ordinária, como expressamente afirmava o art. 43, inciso X, da Emenda Constitucional n. 1/69. E decreto-lei, como sabido, nunca se confundiu com lei ordinária, quer sob o aspecto formal, quer sob o material.

Outro ponto, ainda, merece ser destacado. A Constituição anterior referia-se à participação dos trabalhadores nos lucros da empresa (art. 165, V), o que impediria, portanto, a eleição, para base de cálculo da contribuição ao PIS, da receita operacional bruta, visto que esta não se confunde com lucro, por abranger outros elementos além deste.

Acresça-se, a todo exposto, que o Plenário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, na AMS 12661 (Processo n. 89.03.33735-2), decidiu, por maioria, declarar a inconstitucionalidade dos Decretos-Leis ns. 2.445/88 e 2.449/88 (Rel. Juíza Federal Lúcia Figueiredo, j. em 19.12.90), tendo sido secundado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal (RE 148.754-2-RJ, Rel. Min. Francisco Rezek, j. em 24.06.93).

Nesse sentido, resta superada a questão da exigibilidade da contribuição ao PIS, nos moldes dos Decretos-Leis ns. 2.445/88 e 2.449/88, em face da inconstitucionalidade de tais instrumentos normativos, em razão da suspensão de sua eficácia, por meio da Resolução n. 49/95, expedida pelo Senado Federal.

Outrossim, declarados inconstitucionais os referidos decretos-leis, a sistemática a ser adotada, a partir de então, deve ser a da Lei Complementar n. 7/70 e alterações posteriores.

Passo à análise da compensação.

A compensação, como modalidade de extinção das obrigações, está prevista nos arts. 368 a 380 do Código Civil e pressupõe que duas pessoas sejam, ao mesmo tempo, credoras e devedoras entre si.

Em matéria tributária, a compensação vem contemplada no art. 170, do Código Tributário Nacional, que preceitua que a lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo, contra a Fazenda Pública.

A compensação tributária constitui, desse modo, excelente alternativa à repetição do indébito que, tanto na via administrativa, quanto na via judicial, revela-se custosa e demorada.

Disciplinando essa modalidade extintiva da obrigação tributária, veio a Lei n. 8.383, de 30 de dezembro de 1991, em seu art. 66, na redação dada pela Lei n. 9.069, de 29 de junho de 1995, preceituar o que segue:



*"Art. 66. Nos casos de pagamento indevido ou a maior de tributos, contribuições federais, inclusive previdenciárias, e receitas patrimoniais, mesmo quando resultante de reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória, o contribuinte poderá efetuar a compensação desse valor no recolhimento de importância correspondente a período subsequente.*

*§ 1º. A compensação só poderá ser efetuada entre tributos, contribuições e receitas da mesma espécie.*

*§ 2º. É facultado ao contribuinte optar pelo pedido de restituição.*

*§ 3º. A compensação ou restituição será efetuada pelo valor do tributo ou contribuição ou receita corrigido monetariamente com base na variação da UFIR.*

*§ 4º. As Secretarias da Receita Federal e do Patrimônio da União e o Instituto Nacional do Seguro social - INSS expedirão as instruções necessárias ao cumprimento do disposto neste artigo."*

Por sua vez, com o advento da Lei n. 9.430, de 27 de dezembro de 1996, foi disciplinada a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos no âmbito da Secretaria da Receita Federal, inserindo-se, neste contexto, a faculdade do sujeito passivo fazer uso da compensação, consoante se extrai da redação conferida ao *caput* do art. 74, pelo art. 49, da Lei n. 10.637/02, *in verbis* :

*"Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão."*

Dessarte, revendo meu posicionamento pessoal, adoto o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que, tendo havido evolução legislativa em matéria de compensação de tributos, a lei aplicável é aquela vigente na data do ajuizamento da ação, e não aquela em vigor quando do pagamento indevido ou do encontro de contas.

Dito isso, passo a examinar a questão relativa à sucessão de leis.

Com efeito, até a entrada em vigor da Lei n. 8.383/91, não havia, em nosso sistema jurídico, a figura da compensação tributária. A partir desta lei, tornou-se possível ao contribuinte, por sua conta e risco, nos casos de pagamento indevido ou a maior, compensar os tributos e contribuições federais, inclusive previdenciárias, com exações da mesma espécie. Com o advento da Lei n. 9.430, em 27.12.96, havendo requerimento do contribuinte, passou a ser permitida a utilização dos créditos a serem restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob administração da Secretaria da Receita Federal.

Nesse contexto, impende assinalar que a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei n. 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

Tal situação perdurou até o advento da Medida Provisória n. 66, de 29.08.02, posteriormente convertida na Lei n. 10.637, de 30.12.02 a qual, em seu art. 49, possibilitou a compensação de créditos, passíveis de restituição ou ressarcimento, com quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente de requerimento do contribuinte.

Em consequência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo *a quo* a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

Sendo assim, cumpre observar que, no período de 27.12.96 a 30.12.02, era possível a compensação entre valores decorrentes de tributos distintos, desde que todos fossem administrados pela Secretaria da Receita Federal e que esse órgão, a requerimento do contribuinte, autorizasse previamente a compensação, consoante o estabelecido no art. 74 da Lei n. 9.430/96.

Pela sistemática vigente, são dispensáveis a intervenção judicial e procedimento administrativo prévios, ficando a iniciativa e realização da compensação sob responsabilidade do contribuinte, sujeito a controle posterior pelo Fisco, restando ao Poder Judiciário examinar os critérios a respeito dos quais subsiste controvérsia.

Nesse sentido, importante transcrever a decisão proferida pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos autos do recurso representativo da controvérsia:

**"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.**

*1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).*

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).
3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e Compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.
4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".
5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.
6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.
7. Em conseqüência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.
8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."
9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressaltando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (EREsp 488992/MG).
10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.
11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte propria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.
12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art. 170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.
13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."
14. Conseqüentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).
15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF). (Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN

BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)

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

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008".

(REsp n. 1137738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 09.12.09, DJ 01.02.2010).

Com efeito, no presente caso, a demanda foi ajuizada em 21.11.95, razão pela qual deve ser aplicada a Lei n. 8.383/91, merecendo prosperar o pedido de compensação das parcelas recolhidas indevidamente a título PIS, com parcelas vincendas da mesma exação.

Encerrado o exame da questão de fundo, no que tange à correção monetária das importâncias recolhidas indevidamente, há de ser feita em consonância com a Resolução n. 561/07, do Conselho da Justiça Federal.

Outrossim, cumpre tecer considerações acerca dos juros moratórios, tendo em vista a edição da Lei n. 9.250/95.

Penso que os juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês (art. 161, CTN), são aplicáveis tão somente aos valores cuja decisão tenha transitado em julgado até dezembro de 1995 e, a partir de 1º de janeiro de 1996, incidem os juros equivalentes à taxa SELIC, como estabelecido no art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/95, excluindo-se a aplicação de qualquer outro índice, seja a título de juros de mora ou de correção monetária.

Nesse sentido, registro o julgado da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

**"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE COMBUSTÍVEIS. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. JUROS DE MORA. TAXA SELIC. CABIMENTO. INÍCIO DA INCIDÊNCIA. PACIFICAÇÃO DA MATÉRIA PELA PRIMEIRA SEÇÃO DESTA CORTE. PRECEDENTES.**

*Embargos de divergência ofertados contra acórdão que entendeu pela inaplicação da Taxa SELIC na repetição de indébito dos valores pagos indevidamente a título de empréstimo compulsório sobre combustíveis.*

*Entendimento deste Relator no sentido de não-incidência, na repetição de indébito tributário, do art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/95, que fixa critério para o encontro de taxa de juros pelo sistema denominado de SELIC, haja vista que o comando expresso no art. 161, § 1º, do CTN, foi determinado pela Lei n. 5.172/66, a qual possui forma de lei complementar. Já os juros moratórios da Taxa SELIC foram estatuídos por Lei Ordinária (nº 9.250/95). Destarte, não se pode aceitar que uma lei de hierarquia inferior revogue dispositivo legal estabelecido por uma lei complementar. No entanto, a jurisprudência da 1ª Seção do STJ pacificou entendimento no sentido de que é possível a aplicação da Taxa SELIC na repetição de indébito, devendo seguir a seguinte forma de aplicação: a) incidem juros de mora a partir do trânsito em julgado (art. 167, parágrafo único, do CTN e Súmula 188/STJ); b) os juros moratórios de 1% ao mês aplicam-se sobre os valores reconhecidos em decisões com trânsito em julgado ocorrido antes de 1º/01/1996, visto que, a partir de tal data, é aplicável, apenas e tão-somente, a Taxa SELIC, instituída pela Lei n. 9.250/95, desde cada recolhimento indevido.*

*Embargos de divergência conhecidos e providos."*

(STJ, Corte Especial, EREsp 213926, Rel. Min. José Delgado, j. em 12.12.05, DJ de 20.02.06, p. 186, destaque meu).

Por fim, condeno a União Federal ao pagamento dos honorários advocatícios, os quais fixo em 10% (dez por cento) do valor da causa, devidamente atualizado, nos termos da Resolução n. 561/07, do Conselho da Justiça Federal.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, e § 1º-A, **DOU PROVIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO**, para reformar a sentença e conceder a segurança, reconhecendo o direito da Impetrante de compensar as quantias pagas indevidamente, a título de Contribuição ao Programa de Integração Social- PIS, no período de novembro/93 a set/95, com parcelas vincendas da mesma exação, nos termos da Lei n. 8.383/91, acrescidas de correção monetária e juros de mora, bem como de honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053142-41.1998.403.9999/SP

98.03.053142-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : METALURGICA TATA LTDA

ADVOGADO : NELSON SAMPAIO

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

No. ORIG. : 93.00.00018-9 A Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de embargos à execução fiscal, opostos por **METALÚRGICA TATA LTDA.**, contra a **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, objetivando desconstituir a obrigação na qual se lastreia a respectiva ação de execução fiscal, alegando ocorrência de decadência e prescrição, bem como nulidade da CDA (fls. 02/10).

A Embargada apresentou impugnação (fls. 12/14).

Foram julgados improcedentes os embargos, condenando a Embargante ao pagamento das custas, despesas processuais e verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor do débito corrigido (fls. 34/39).

A Embargante interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença (fls. 43/51).

Devidamente intimada (fl. 53 verso), a União deixou de oferecer contrarrazões, pelo que subiram os autos a esta Corte.

**Feito breve relato, decido.**

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Por primeiro, **determino à Subsecretaria da 6ª Turma** que desentranhe os documento de fls. 55/59, juntando-os aos autos da execução fiscal em apenso (Execução Fiscal n. 189/93), mantendo-se cópias nos presentes autos, bem como que proceda ao imediato desapensamento dos autos do executivo fiscal e remeta-os ao MM. Juízo *a quo*.

*In casu*, observo que a Embargante optou pelo parcelamento do débito discutido, nos termos da Lei n. 11.941/09 (fl. 56), razão pela qual não mais subsiste o interesse recursal no julgamento da apelação, nos termos do art. 503, *caput* e Parágrafo único, do Código de Processo Civil.

No mesmo sentido, acórdão desta Corte, assim ementado:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO DO DÉBITO. CONFISSÃO DA DÍVIDA. INCOMPATIBILIDADE COM O DIREITO DE RECORRER. EXECUÇÃO FISCAL. SUSPENSÃO. PRECEDENTES.**

1. A Lei n.º 9.964/2000 determina como requisito para a fruição do benefício REFIS a confissão irrevogável e irretratável dos débitos referidos no art. 2º e o encerramento do feito por desistência expressa e irrevogável da respectiva ação judicial e de qualquer outra, bem assim a renúncia do direito, sobre os mesmos débitos, sobre o qual se funda a ação (arts. 2º, § 6º, *in fine* e o art. 3º, I).

2. A adesão da apelante ao Programa de Parcelamento implica em confissão de dívida, nos termos da legislação específica que instituiu o referido Programa. Este ato, de per si, revela-se incompatível com o exercício do direito de recorrer e, conseqüentemente, é prejudicial ao conhecimento do recurso interposto (art. 503, parágrafo único do CPC).

3. O pedido de parcelamento acarreta a suspensão da execução fiscal, vez que a exigibilidade do crédito tributário encontra-se igualmente suspensa, nos termos do art. 151, VI do CTN, acrescentado pela Lei Complementar n.º 104 de 10 de janeiro de 2001. Somente em havendo descumprimento do acordo realizado ela terá seu curso retomado. Cumpridas integralmente as prestações acordadas, o feito executivo será extinto.

4. Precedentes: TRF3, 6ª Turma, AC n.º 200003990514028, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 09.08.2006, v.u., DJU 09.10.2006, p. 426; TRF4, 1ª Turma, AC n.º 199804010812675, Rel. Juiz Fed. Guilherme Beltrami, j. 03.08.2000, v.u., DJU 06.09.2000, p. 73.

5. Apelação não conhecida."

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AC 1157704, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 14.03.07, DJU de 20.04.07, p. 986, destaque meu).

Isto posto, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006869-58.1999.403.0399/SP

1999.03.99.006869-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : COOPERATIVA DE PRODUTORES DE CANA ACUCAR E ALCOOL DO ESTADO  
DE SAO PAULO LTDA COPERSUCAR

ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 96.02.03587-0 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Fl. 314 - Tratando-se de direito disponível e possuindo o procurador da Impetrante poderes específicos para tanto (fls. 23 e 315), **HOMOLOGO A RENÚNCIA** do direito sobre o qual se funda a presente ação, **JULGANDO EXTINTO O PROCESSO, COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, nos termos do disposto no art. 269, V, do Código de Processo Civil e **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, com fulcro nos arts. 557, *caput*, do referido *codex* e 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, porquanto prejudicada.

Quanto aos depósitos, nos termos do disposto no art. 10 e Parágrafo único, da Lei n. 11.941/09, deverão ser convertidos em renda da União e eventual saldo remanescente levantado pelo contribuinte, após o trânsito em julgado, perante o MM. Juízo *a quo*.

Por fim, deixo de condenar a Impetrante ao pagamento de honorários advocatícios em favor da União Federal, a teor das Súmulas ns. 105 e 512, do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, respectivamente.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de março de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00026 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017708-45.1999.403.0399/SP  
1999.03.99.017708-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : CIA PAULISTA DE OBRAS E SERVICOS CPOS  
ADVOGADO : MARCOS ROBERTO DUARTE BATISTA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 96.00.29086-5 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Fl. 325 - Tratando-se de direito disponível e possuindo o procurador da Requerente poderes específicos para tanto (fl. 326), **HOMOLOGO A RENÚNCIA** do direito sobre o qual se funda a presente ação, **JULGANDO EXTINTO O PROCESSO, COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, nos termos do disposto no art. 269, V, do Código de Processo Civil e **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) E À REMESSA OFICIAL**, com fulcro nos arts. 557, *caput*, do referido *codex* e 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, porquanto prejudicadas.

Por fim, entendo incabível a condenação em honorários advocatícios em sede de ação cautelar, na hipótese de ter havido fixação na ação principal, sob pena de condenação em duplicidade, bem como pelo fato de não existir litígio propriamente dito neste feito cautelar, porquanto a Requerente postula em ambas as ações, o mesmo direito, consoante o entendimento da 6ª Turma desta Corte (v.g. 6ª T., AC n. 96.03.097822-1/SP, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 04.12.08, v.u., DJF3 19.01.09, p. 638).

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de março de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00027 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024838-86.1999.403.0399/SP  
1999.03.99.024838-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : SERAFIN AUGUSTO GARCIA e outro

: GRACIA RENZO GARCIA  
ADVOGADO : PAULO RANGEL DO NASCIMENTO  
APELANTE : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 95.00.06201-1 11 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO  
**Vistos.**

Trata-se de ação proposta, sob o rito ordinário (24.02.95), por **SERAFIN AUGUSTO GARCIA E OUTRO** contra o **BANCO CENTRAL DO BRASIL - BACEN E A UNIÃO FEDERAL**, objetivando o pagamento da diferença de correção monetária, correspondente ao Índice de Preços ao Consumidor - IPC dos meses de março a maio de 1990, sobre valores bloqueados de cadernetas de poupança, bem como a repetição dos valores indevidamente recolhidos a título de Imposto sobre Operações Financeiras - IOF, incidente sobre saques em poupança, corrigidos monetariamente até o efetivo pagamento, acrescidos de juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês, além das custas processuais e honorários advocatícios no patamar de 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação (fls. 02/10).

Foram acostados aos autos os documentos de fls. 11/17 e 35/37.

Rejeitadas as preliminares de falta de interesse de agir, ilegitimidade passiva da autarquia-Ré no tocante ao pedido relativo ao IPC, bem como acolhidas as preliminares de ilegitimidade passiva da União no que tange ao referido pleito, ausência de documentos, além de cumulação indevida de pedidos, o MM. Juízo *a quo* julgou extinto o processo, sem exame de mérito, em relação ao pedido concernente ao IOF. Outrossim, extinguiu o feito, sem resolução de mérito, quanto ao pedido de correção das contas n. 100.055.149-8 e 99010356-9, à mingua de documentos comprobatórios e, por fim, julgou parcialmente procedente o pedido relativamente à conta n. 3.936.699-6, em face do BACEN, condenando-o a pagar aos Autores a diferença entre a correção monetária medida pelo BTN e a apurada pelo IPC, incidente sobre os valores em cruzados, levantados em cruzeiros, proporcional aos meses de março (84,32%), abril (44,80%) e maio (7,87%) de 1990, enquanto permaneceram bloqueados os recursos, mais a diferença de juros contratuais de 0,5% (meio por cento), relativos a cada período. Tais valores deverão ser corrigidos monetariamente, desde o crédito indevido, acrescidos dos juros legais desde a citação. Tendo em vista a sucumbência recíproca, cada parte arcará com seus honorários advocatícios, cabendo-lhes as custas à metade. Condenou, ainda, os Autores a pagarem à União Federal os honorários, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor dado à causa, corrigido desde o ajuizamento da ação (fls. 94/100).

Sentença submetida ao reexame necessário, de acordo com o art. 10, da Lei n. 9.469/97).

Irresignadas, as partes interpuseram recursos de apelação, tempestivamente.

O BACEN, em seu apelo, arguiu, preliminarmente, ilegitimidade passiva *ad causam*. No mérito, postula a reforma da sentença, com a consequente inversão do ônus de sucumbência (fls. 102/122).

Por sua vez, a parte autora arguiu a legitimidade da União no que tange ao pedido de correção das poupanças. Quanto ao mérito, pleiteia a total procedência dos pedidos, inclusive no tocante às demais contas poupança, assim como em relação à restituição do IOF (fls. 124/128).

Com contrarrazões do BACEN (fls. 131/150) e da União (fls. 152/156), subiram os autos a esta Corte.

#### **Feito breve relato, decidido.**

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, verifico que a sentença parcialmente procedente em face da autarquia-Ré foi proferida em 27.01.98, posteriormente, portanto, à edição da Lei n. 9.469/97, de 10 de julho de 1997, aplicando-se-lhe o disposto no art. 475, inciso II, do Código de Processo Civil, com a redação anterior à dada pela Lei n. 10.352/01, em consonância com a orientação adotada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça (v.g. REsp 1092058, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 12.05.2009, DJe de 01.06.2009).

Por seu turno, ressalto que, embora cuide-se de cumulação de pedidos formulados contra réus distintos, identifico ponto comum entre aqueles, pelo que aplicável o art. 292, do Código de Processo Civil, com vista à eficiência do processo e da prestação jurisdicional (v.g. STJ - 2ª T., AgRg no REsp 953731/SP, Min. Herman Benjamin, j. 02.10.08, DJe. 19.12.08, p. 310).

Acolho parcialmente a preliminar de ilegitimidade passiva do Banco Central do Brasil em relação ao pedido de aplicação do IPC, sobre os saldos das contas de poupança com data base até 15 de março de 1990 (primeira quinzena), tendo em vista a jurisprudência pacífica desta Corte e dos Tribunais Superiores no sentido de ser o banco depositário responsável pelo seu pagamento.

Outrossim, exsurge a legitimidade da Autarquia-ré, tão somente em relação aos pleitos de incidência do IPC como fator de atualização monetária dos saldos em cruzados novos convertidos em cruzeiros, cujo ciclo mensal de abertura ou renovação das contas iniciou-se a partir de 16 de março de 1990 (segunda quinzena), a qual advém do teor da Medida

Provisória n. 168, convertida na Lei n. 8.024/90, que determinou sua transferência ao BACEN (art. 9º) (v.g. STJ, Corte Especial, EREsp n. 167544/PE, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, j. em 30.06.00, v.u., DJ de 09.04.01, p. 326).

Ademais, em relação ao mês de março de 1990, para as contas de poupança com data de aniversário até o dia 15 (primeira quinzena), o índice aplicável é o IPC no percentual de 84,32% que, conforme Comunicado do BACEN n. 2.067, de 30 de março de 1990, foi repassado integralmente pelas instituições financeiras depositárias às referidas contas, restando, pois, nesse aspecto, ausente o interesse de agir dos Autores (v.g. TRF 3ª Região, 6ª T., AC n. 2001.03.99.015444-2/SP, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 19.04.06, v.u., DJ 23.05.06, p. 244).

#### **Passo à análise do mérito.**

No caso em debate, constato que a determinação dos índices de correção monetária aplicáveis nos períodos regidos pela Medida Provisória n. 168, de 15.03.90, convertida na Lei n. 8.024/90, é questão pacífica em nossos tribunais, no sentido da aplicação do BTNF como índice de atualização monetária para os valores depositados em cadernetas de poupança a partir da segunda quinzena do mês de março de 1990, os quais ficaram bloqueados, em decorrência do chamado "Plano Collor", aplicando-se, *in casu*, a Súmula 725, do Colendo Supremo Tribunal Federal:

*"É constitucional o § 2º, do art. 6º, da Lei 8.024/90, resultante da conversão da Medida Provisória 168/90, que fixou o BTN Fiscal como índice de correção monetária aplicável aos depósitos bloqueados pelo Plano Collor I" (destaque meu).*

Por sua vez, a partir de fevereiro de 1991, com a edição da Medida Provisória n. 294, de 31.01.91, convertida na Lei n. 8.177/91, adotou-se a TRD como índice de atualização dos saldos existentes em cadernetas de poupança (v.g. STJ, 3ª T. REsp 254891/SP, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 29.03.01, v.u., DJ 11.06.01, p. 204).

Nesse sentido, entendimento cristalizado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, estampado em acórdão cuja ementa é a que segue:

**"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. ALEGADA VIOLAÇÃO DO ART. 565, II, DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. ATIVOS FINANCEIROS RETIDOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. MARÇO/90 A FEVEREIRO/91. LEIS 8.024/90 e 8.177/91. BANCOS DEPOSITÁRIOS E BACEN. LEGITIMIDADE. ÍNDICES (IPC/BTNF/TRD). PRECEDENTES DO STF E STJ. PARCIAL PROVIMENTO.**

1. e 2. (...).

3. O IPC é o índice a ser utilizado para a correção monetária dos ativos retidos até a transferência desses para o BACEN. Após essa data, para as contas de poupança com aniversário na segunda quinzena de março de 1990, assim como nos meses subsequentes, incide o BTNF, na forma do art. 6º, § 2º, da Lei n. 8.024/90.

4. O art. 7º da Lei 8.177/91 determinou a aplicação da TRD sobre os saldos de cruzados novos bloqueados e postos à disposição do BACEN a partir de 1º de fevereiro de 1991.

5. "A correção monetária relativa ao mês de janeiro/91 foi creditada em fevereiro/91, mediante a aplicação do BTNF, enquanto que, relativamente ao mês de fevereiro/91, incidiu a TRD, creditada no mês de março/91" (REsp 656.894/RS, 2ª Turma, Rel. Eliana Calmon, DJU de 20.06.2005).

6. A TRD não foi excluída do ordenamento jurídico como fator de correção monetária dos cruzados novos bloqueados.

7. Recurso especial parcialmente provido."

(STJ, 1ª Turma, REsp 715029/PR, Rel. Min. Denise Arruda, j. em 05.09.06, DJ de 05.10.06, p. 244).

Portanto, verifica-se que, sobre a pretensão ora deduzida, pacificou-se a orientação dos Tribunais Superiores no sentido exposto, pelo quê a adoto.

Por outro lado, no caso concreto, verifico que a parte autora não instruiu a petição inicial com os documentos essenciais à propositura da ação, conforme previsto no art. 283, do Código de Processo Civil.

Com efeito, não foram juntados aos autos os extratos bancários relativos às contas das cadernetas de poupança (n. 100.055.149-8 e 99010356-9), não restando demonstrado o direito alegado pelos Autores, o que acarreta a improcedência do pedido no período não comprovado.

Ademais, entendo que a ação de conhecimento não é a via adequada para a obtenção de documentos - onde, os quais, já deveriam estar juntados - pois a parte autora sequer apresentou cópia do requerimento encaminhado à instituição financeira visando o fornecimento dos referidos extratos, nem de que tal pedido foi indeferido.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte (v.g. TRF 3ª Região, 6ª T., AC n. 2004.61.00.023772-9, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 20.06.07, v.u., DJ 06.07.07, p. 462).

Por fim, examino a questão atinente à cobrança do IOF.

Cumpre ressaltar que a não incidência de Imposto sobre Operações Financeiras - IOF, sobre os saques efetuados em cadernetas de poupança, é questão pacífica em nossos tribunais.

Nesse sentido, o Plenário do Colendo Supremo Tribunal Federal decidiu pela inconstitucionalidade da exação em comento, inclusive com a edição da Súmula 664:

*"Súmula 664: É inconstitucional o inciso V, do art. 1º, da Lei n. 8.033/90, que instituiu a incidência do Imposto nas Operações de Crédito, Câmbio e Seguros - IOF sobre saques efetuados em caderneta de poupança" (DJ 09.10.03, p. 03).*

Todavia, no caso em tela, observo que a parte autora não apresentou documentos que comprovem o recolhimento do tributo em questão, relativo aos saques em cadernetas de poupança, não restando demonstrado o direito alegado pelos Autores, o que implica na improcedência do pedido.

Por derradeiro, tendo em vista a inversão do ônus da sucumbência, condeno a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, em favor do BACEN, os quais fixo em 5% (cinco por cento) sobre o valor da causa atualizado, limitado em R\$ 1.000,00 (um mil reais), consoante entendimento jurisprudencial firmado por esta 6ª Turma, com fundamento no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A do Código de Processo Civil e Súmula 253/STJ, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DOS AUTORES**, bem como **ACOLHO PARCIALMENTE A PRELIMINAR ARGUIDA E DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO BACEN**, para julgar improcedente o pedido e reconhecer o BTNF como indexador dos meses de março (segunda quinzena) a maio de 1990, para os depósitos realizados em cadernetas de poupança. Por derradeiro, tendo em vista a inversão do ônus da sucumbência, condeno a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, em favor do BACEN, os quais fixo em 5% (cinco por cento) sobre o valor da causa atualizado, limitado em R\$ 1.000,00 (um mil reais), consoante entendimento jurisprudencial firmado por esta 6ª Turma, com fundamento no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de março de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026011-48.1999.403.0399/SP

1999.03.99.026011-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : COFAC COMPONENTES AUTOMOTIVOS LTDA  
ADVOGADO : TEREZINHA SOUZA DE ALMEIDA BAPTISTA  
: JULIANO DO AMARAL CARVALHO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 97.00.09441-3 1 V<sub>r</sub> SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Fls. 157/158 - Tratando-se de direito disponível e possuindo o procurador da Impetrante poderes específicos para tanto (fls. 130/131), **HOMOLOGO A RENÚNCIA** do direito sobre o qual se funda a presente ação, **JULGANDO EXTINTO O PROCESSO, COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, nos termos do disposto no art. 269, V, do Código de Processo Civil e **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL E À REMESSA OFICIAL**, com fulcro nos arts. 557, *caput*, do referido *codex* e 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, porquanto prejudicadas. Por fim, deixo de condenar a Impetrante ao pagamento de honorários advocatícios em favor da União Federal, a teor das Súmulas ns. 105 e 512, do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, respectivamente. Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de março de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00029 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0037780-53.1999.403.0399/SP

1999.03.99.037780-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OMINT SERVICOS DE SAUDE LTDA  
ADVOGADO : MARCELO SALLES ANNUNZIATA



REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 91.06.73770-6 19 Vr SAO PAULO/SP  
Decisão

Fls. 354/356: **reconsidero em parte a decisão de fls. 350/351**, a fim de dar parcial provimento à remessa oficial, tão somente para deixar assentado que a TRD deverá ser substituída pelo INPC, conforme o entendimento desta E. Sexta Turma:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PROCESSO ADMINISTRATIVO (ART. 41 DA LEI N.º 6.830/80). DESNECESSIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA NOS PARÂMETROS LEGAIS. TRD. UTILIZAÇÃO COMO CORREÇÃO MONETÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. JUROS. MULTA DE MORA 20%. INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE VEICULAÇÃO POR LEI COMPLEMENTAR. CONFISCO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. ENCARGO DE 20% (VINTE POR CENTO) DO DECRETO-LEI N.º 1.025/69. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS. (...) A imprestabilidade da TR como índice de atualização monetária já é matéria pacífica em nossos tribunais, tendo sua inconstitucionalidade sido reconhecida pelo STF (ADIn n.º 493-0/DF). O referido índice deve ser substituído, no período questionado, pelo INPC. Precedente: STJ, 2ª Turma, REsp nº 200500690940/RS, Rel. Min. Castro Meira, j. 14.06.2005, DJ 15.08.2005, v.u., p. 295. (...) (AC 200661140015982, Des. Fed. Consuelo Yoshida, DJU 11/02/2008, p. 601)*

Intimem-se.  
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de março de 2010.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0063639-71.1999.403.0399/SP  
1999.03.99.063639-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : SEGUNDO CARTORIO DE REGISTRO DE IMOVEIS E ANEXOS DE SANTO ANDRE - SP  
ADVOGADO : RUBENS HARUMY KAMOI  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 97.00.25637-5 9 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de ação ordinária ajuizada em 25.07.97, pelo 2º **CARTÓRIO DE REGISTRO DE IMÓVEIS E ANEXOS DE SANTO ANDRÉ-SP**, contra a **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, objetivando a repetição dos valores indevidamente pagos a título de contribuição ao Programa de Integração Social- PIS, no período de outubro de 1988 a outubro de 1995, acrescidos de correção monetária e juros de 1% (um por cento) ao mês, desde o pagamento indevido.

Sustenta, em síntese, que as serventias extrajudiciais não oficializadas, por receberem tratamento tributário de pessoa física pela legislação do Imposto de Renda, não eram consideradas contribuintes pelas disposições contidas na Lei Complementar n. 7/70, passando a assumir tal condição apenas com a edição dos Decretos-leis n. 2445/88 e 2449/88, os quais foram declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal.

Afirma, ainda, que, com a publicação da Resolução n. 49/95, do Senado Federal, deixou de existir previsão legal que obrigue tais serventias ao pagamento da contribuição ao PIS, razão pela qual entende ser devida a restituição das quantias pagas, em sua integralidade (fls. 02/14).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 15/55.

A União Federal ofereceu contestação, alegando, em preliminar, a inépcia da petição inicial e, no mérito, a ocorrência de decadência do direito do Autor e de prescrição do direito de ação. Afirmo, ainda, que o termo inicial da correção monetária deve ser a data propositura da ação, e os juros deverão obedecer à regra do art. 167 do CTN (fls. 63/70).

Réplica apresentada às fls. 77/84.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, com fulcro no art. 269, I, do Código de Processo Civil, para declarar ilegítima a cobrança da contribuição ao PIS na forma dos Decretos-leis n. 2.445/88 e 2.449/88, e reconhecer o crédito em favor do Autor, referente à diferença entre o valor recolhido a título da exação e o valor efetivamente devido na forma da Lei Complementar n. 7/70 e alterações posteriores, condenando a Ré a restituí-lo. Fixou os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa (fls. 86/95).

Sentença submetida a reexame necessário.

O Autor interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, requerendo a reforma da sentença (fls. 97/106).

A União Federal também apelou às fls. 109/114.

Com contrarrazões (fls. 121/1260), subiram os autos a esta Corte.

**Feito breve relatório, decidido.**

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

De início, observo que a presente ação foi proposta pelo **CARTÓRIO DE REGISTRO DE IMÓVEIS E ANEXOS DE SANTO ANDRÉ-SP**, que, na condição de ente despersonalizado e desprovido de patrimônio próprio, não possui personalidade jurídica nem judiciária que lhe permita figurar no polo ativo ou passivo de uma demanda judicial.

Ora, os serviços notariais e registrais são meras divisões administrativas, nas quais os notários e registradores exercem o seu mister, através de delegação estatal. Portanto, o interesse em afastar a cobrança de determinada exação pertence ao titular da serventia, na medida em que é ele que suporta sua cobrança, sendo, por conseguinte, o único legitimado a figurar na presente demanda, em que se pretende a repetição dos valores indevidamente pagos a título de contribuição ao Programa de Integração Social- PIS, no período de outubro de 1988 a outubro de 1995.

Nesse sentido, é o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e da Sexta Turma desta Corte:

**"PROCESSO CIVIL. CARTÓRIO DE NOTAS. PESSOA FORMAL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. RECONHECIMENTO DE FIRMA FALSIFICADA. ILEGITIMIDADE PASSIVA.**

*O tabelionato não detém personalidade jurídica ou judiciária, sendo a responsabilidade pessoal do titular da serventia. No caso de dano decorrente de má prestação de serviços notariais, somente o tabelião à época dos fatos e o Estado possuem legitimidade passiva. Recurso conhecido e provido".*

(4ª T., RESP 545613, Rel. Min. César Rocha, j. 08.05.07, DJ 29.06.07).

**"PROCESSUAL CIVIL - LEGITIMIDADE ATIVA - CONDIÇÃO DA AÇÃO - AUSÊNCIA DE HIPÓTESE QUE PERMITA PLEITEAR DIREITO ALHEIO EM NOME DE SERVENTIA EXTRAJUDICIAL. 1. Os serviços notariais e de registro são exercidos em caráter privado, por delegação do Poder Público a pessoas físicas aprovadas em concurso público de provas e títulos, a teor do disposto no artigo 236 da Constituição Federal, regulamentado pela Lei n. 8.935/94.**

**2. Os encargos da manutenção da estrutura cartorária são suportados pelo próprio tabelião, inclusive o PIS, sendo sujeito passivo dessa contribuição e, como tal, o único legitimado para demanda em se pretende a restituição de valores indevidamente recolhidos, no período compreendido entre agosto de 1988 e outubro de 1995.**

**3. No caso concreto, a atual titular passou a responder pelo expediente da serventia a partir de maio de 1996, tendo o PIS sido recolhido pelo anterior titular, cuja qualificação não consta dos autos, o qual arcou com o pagamento do tributo em prejuízo de suas receitas.**

**4. Nada há nos autos a demonstrar que tivesse a atual titular sucedido em todos os direitos e obrigações cartorárias, mormente as fiscais.**

**5. Ressalte-se que o fato de se exigir dos Cartórios sua inscrição no Cadastro Geral de Contribuintes - CGC, atualmente, Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica - CNPJ não tem o condão de equipará-los a pessoas jurídicas, posto que a finalidade do cadastro é facilitar o controle e a fiscalização da arrecadação dos tributos devidos.**

**6. Honorários advocatícios mantidos no valor fixado na sentença, a teor do disposto no artigo 20, § 4º, do CPC".** (AC n. 521981, Rel. Juiz Convoc. Miguel Di Pierro, j. 15.01.09, DJF3 09.02.09, p. 832).

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, reconheço, de ofício, a ilegitimidade ativa *ad causam* da Autora, e **DECLARO EXTINTO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil, restando prejudicado o julgamento dos recursos de apelação e da remessa necessária.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0066266-48.1999.403.0399/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO e outro  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : FUAD MALUF  
ADVOGADO : FABIO PICARELLI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 95.00.13631-7 4 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de ação proposta, sob o rito ordinário (14.03.95), por **FUAD MALUF** contra o **BANCO CENTRAL DO BRASIL - BACEN E A UNIÃO FEDERAL**, objetivando o pagamento da diferença de correção monetária, correspondente ao Índice de Preços ao Consumidor - IPC dos meses de março a maio de 1990, sobre valores bloqueados de caderneta de poupança, e de fevereiro de 1991, sobre valores bloqueados ou não bloqueados, bem como a repetição dos valores indevidamente recolhidos a título de Imposto sobre Operações Financeiras - IOF, incidente sobre saques em poupança, corrigidos monetariamente até o efetivo pagamento, acrescidos de juros de mora, além das custas processuais e honorários advocatícios no patamar de 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação (fls. 02/06 e 37).

Foram acostados aos autos os documentos de fls. 07/26 e 35.

Rejeitada a preliminar de ilegitimidade passiva da autarquia-Ré e a prejudicial de prescrição, bem como acolhidas as preliminares de ausência de interesse de agir e ilegitimidade de parte da União Federal, o MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o BACEN a atualizar a conta poupança do Autor pelos índices relativos aos meses de março (84,32%), abril (44,80%) e maio (7,87%) de 1990, além de fevereiro (21,87%) de 1991, bem como creditar as diferenças, acrescidas de juros. Por sua vez, condenou a União Federal a restituir a importância retida a título de IOF, com juros (§ 1º do art. 161 e parágrafo único do art. 167 do CTN) e corrigida (Súmula n. 46, do extinto TFR). Por fim, arcarão os sucumbentes, ainda, com a verba honorária, fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação e as custas do processo, que serão rateadas (fls. 83/87).

Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignados, ambos os Réus interpuseram recursos de apelação, tempestivamente.

O BACEN, em seu apelo, arguiu, preliminarmente, ilegitimidade passiva. No mérito, postula a reforma da sentença, com a consequente inversão do ônus de sucumbência (fls. 92/109).

Por seu turno, a União Federal pleiteia a nulidade da sentença, tendo em vista que a Procuradoria da Fazenda Nacional não foi citada no presente feito, ferindo o disposto no art. 12, da Lei Complementar n. 73/93 (fls. 121/123).

Suscita, ainda, o prequestionamento legal para interposição de eventuais recursos cabíveis à espécie.

Com contrarrazões do Autor (fls. 112/115 e 126/129) e da União (fls. 117/119), subiram os autos a esta Corte.

A parte autora apresenta pedido de desistência da demanda, requerendo a extinção do feito, às fls. 145/146.

Os Réus se manifestaram no sentido de concordar com a desistência, desde que o Autor renuncie, expressamente, ao direito sobre o qual se funda a ação, arcando com as custas e verba honorária (fls. 159/160).

Por fim, a parte autora informa que não desiste do direito que se funda a ação, requerendo, portanto, o prosseguimento do feito (fl. 167).

**Feito breve relato, decido.**

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

De início, ressalto que, embora cuide-se de cumulação de pedidos formulados contra réus distintos, identifico ponto comum entre aqueles, pelo que aplicável o art. 292, do Código de Processo Civil, com vista à eficiência do processo e da prestação jurisdicional (v.g. STJ - 2ª T., AgRg no REsp 953731/SP, Min. Herman Benjamin, j. 02.10.08, DJe. 19.12.08, p. 310).

Afasto a preliminar de nulidade arguida pela União, porquanto, a despeito de ter sido citada a Advocacia Geral da União, constato que o Procurador da Fazenda Nacional, Dr. Marcelo Souza Aguiar, contestou a ação como representante judicial da União (fls. 71/77), não implicando, assim, nenhum prejuízo à Ré.

De outro giro, acolho parcialmente a preliminar de ilegitimidade passiva do Banco Central do Brasil em relação ao pedido de aplicação do IPC, sobre os saldos das contas de poupança com data base até 15 de março de 1990 (primeira quinzena), tendo em vista a jurisprudência pacífica desta Corte e dos Tribunais Superiores no sentido de ser o banco depositário responsável pelo seu pagamento.

Outrossim, exsurge a legitimidade da Autarquia-ré, tão somente em relação aos pleitos de incidência do IPC como fator de atualização monetária dos saldos em cruzados novos convertidos em cruzeiros, cujo ciclo mensal de abertura ou renovação das contas iniciou-se a partir de 16 de março de 1990 (segunda quinzena), a qual advém do teor da Medida Provisória n. 168, convertida na Lei n. 8.024/90, que determinou sua transferência ao BACEN (art. 9º) (v.g. STJ, Corte Especial, EREsp n. 167544/PE, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, j. em 30.06.00, v.u., DJ de 09.04.01, p. 326). Ademais, em relação ao mês de março de 1990, para as contas de poupança com data de aniversário até o dia 15 (primeira quinzena), o índice aplicável é o IPC no percentual de 84,32% que, conforme Comunicado do BACEN n. 2.067, de 30 de março de 1990, foi repassado integralmente pelas instituições financeiras depositárias às referidas contas, restando, pois, nesse aspecto, ausente o interesse de agir do Autor (v.g. TRF 3ª Região, 6ª T., AC n. 2001.03.99.015444-2/SP, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 19.04.06, v.u., DJ 23.05.06, p. 244).

Passo à análise do mérito.

No caso em debate, constato que a determinação dos índices de correção monetária aplicáveis nos períodos regidos pela Medida Provisória n. 168, de 15.03.90, convertida na Lei n. 8.024/90, é questão pacífica em nossos tribunais, no sentido da aplicação do BTNF como índice de atualização monetária para os valores depositados em cadernetas de poupança a partir da segunda quinzena do mês de março de 1990, os quais ficaram bloqueados, em decorrência do chamado "Plano Collor", aplicando-se, *in casu*, a Súmula 725, do Colendo Supremo Tribunal Federal:

*"É constitucional o § 2º, do art. 6º, da Lei 8.024/90, resultante da conversão da Medida Provisória 168/90, que fixou o BTN Fiscal como índice de correção monetária aplicável aos depósitos bloqueados pelo Plano Collor I" (destaque meu).*

Por sua vez, a partir de fevereiro de 1991, com a edição da Medida Provisória n. 294, de 31.01.91, convertida na Lei n. 8.177/91, adotou-se a TRD como índice de atualização dos saldos existentes em cadernetas de poupança (v.g. STJ, 3ª T. REsp 254891/SP, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 29.03.01, v.u., DJ 11.06.01, p. 204).

Nesse sentido, entendimento cristalizado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, estampado em acórdão cuja ementa é a que segue:

**"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. ALEGADA VIOLAÇÃO DO ART. 565, II, DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. ATIVOS FINANCEIROS RETIDOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. MARÇO/90 A FEVEREIRO/91. LEIS 8.024/90 e 8.177/91. BANCOS DEPOSITÁRIOS E BACEN. LEGITIMIDADE. ÍNDICES (IPC/BTNF/TRD). PRECEDENTES DO STF E STJ. PARCIAL PROVIMENTO.**

1. e 2. (...).

3. O IPC é o índice a ser utilizado para a correção monetária dos ativos retidos até a transferência desses para o BACEN. Após essa data, para as contas de poupança com aniversário na segunda quinzena de março de 1990, assim como nos meses subsequentes, incide o BTNF, na forma do art. 6º, § 2º, da Lei n. 8.024/90.

4. O art. 7º da Lei 8.177/91 determinou a aplicação da TRD sobre os saldos de cruzados novos bloqueados e postos à disposição do BACEN a partir de 1º de fevereiro de 1991.

5. "A correção monetária relativa ao mês de janeiro/91 foi creditada em fevereiro/91, mediante a aplicação do BTNF, enquanto que, relativamente ao mês de fevereiro/91, incidiu a TRD, creditada no mês de março/91" (REsp 656.894/RS, 2ª Turma, Rel. Eliana Calmon, DJU de 20.06.2005).

6. A TRD não foi excluída do ordenamento jurídico como fator de correção monetária dos cruzados novos bloqueados.

7. Recurso especial parcialmente provido."

(STJ, 1ª Turma, REsp 715029/PR, Rel. Min. Denise Arruda, j. em 05.09.06, DJ de 05.10.06, p. 244).

Assim, tratando-se de depósitos em caderneta de poupança, conforme disposto nos arts. 11, 12 e 13, da Lei n. 8.177/91, o índice adequado para o mês de fevereiro de 1991 é a Taxa Referencial Diária - TRD, após a extinção do IPC e do BTNF.

Outrossim, ao meu sentir, o novo regramento não feriu o direito adquirido, pois todas as cadernetas de poupança que, no mês de janeiro, já haviam iniciado seu trintídio, tiveram sua remuneração calculada pelo BTNF e, somente após o mês de fevereiro, foi alterado o indexador para a Taxa Referencial Diária (TRD).

Nesse sentido, julgado do Egrégio Tribunal Regional Federal da 1ª Região, assim ementado:

**"ADMINISTRATIVO. CADERNETAS DE POUPANÇA. SALDOS NÃO-BLOQUEADOS. PRESCRIÇÃO VINTENÁRIA. LEGITIMIDADE DO BANCO DEPOSITÁRIO. CONTA COM DATA-BASE NA PRIMEIRA QUINZENA. CORREÇÃO MONETÁRIA EM JUNHO/87, JANEIRO/89, ABRIL/90, MAIO/90, JUNHO/90 E FEVEREIRO/91.**

1. Não há que se falar em prescrição quinquenal dos juros com base no art. 178 do Código Civil de 1916, uma vez que o dispositivo invocado diz respeito a juros e outras prestações acessórias. A prescrição é vintenária.

2. A legitimidade passiva para ações que têm por objeto o pagamento de expurgos inflacionários cabe exclusivamente aos bancos depositários, no que toca aos valores não bloqueados pela MP 168/90 (convertida na Lei nº 8.024/90).

3. Incumbia ao autor comprovar a titularidade da conta de poupança, data-limite, bem como a existência de saldo nos períodos em que busca o pagamento das diferenças de correção monetária, a teor do disposto nos arts. 283 e 333, I, do CPC, restando sem prova a existência de conta poupança, na Caixa Econômica Federal, no mês de junho de 1987.
4. Em relação ao mês de janeiro/89, apenas aos saldos das contas de cadernetas de poupança que tinham data-base anterior ao dia 15/01/89 é que se aplicava o índice do IPC, tendo em vista que após aquela data passaram a incidir as disposições da MP 32/89, convertida na Lei 7.730/89, que determinou a correção dos depósitos pela variação da LFT (Letra Financeira do Tesouro Nacional).
5. Com o advento da MP nº 189/90, convertida na Lei nº 8.088/90, as cadernetas de poupança com data-base após 30/05/90 deixaram de ser corrigidas pelo IPC e passaram a ser atualizadas pela variação do valor nominal do Bônus do Tesouro Nacional - BTN.
6. A partir de janeiro/91, tal critério de correção sofreu alteração, quando a MP nº 294/91, de 31/01/91, convertida na Lei nº 8.177/91, extinguiu o BTN e estabeleceu, em seu art. 11, que as correções das cadernetas seriam feitas de acordo com a Taxa Referencial Diária - TRD, então criada.
7. Apelação da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL parcialmente provida.
8. Em face da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seus respectivos patronos". (TRF1, 5ª Turma, AC 2006.38.00.008819-9/MG, Rel. Des. Fed. Selene Maria de Almeida, j. em 04.07.07, DJ de 27.07.07, p. 117, destaque meu).

Desse modo, aplica-se a TRD, como fator de atualização monetária, no mês de fevereiro de 1991, para os depósitos realizados em cadernetas de poupança.

Portanto, verifica-se que, sobre a pretensão ora deduzida, pacificou-se a orientação dos Tribunais Superiores no sentido exposto, pelo que a adoto.

Por fim, examino a questão atinente à cobrança do IOF.

Cumprido ressaltar que a não incidência de Imposto sobre Operações Financeiras - IOF, sobre os saques efetuados em cadernetas de poupança, é questão pacífica em nossos tribunais.

Nesse sentido, o Plenário do Colendo Supremo Tribunal Federal decidiu pela inconstitucionalidade da exação em comento, inclusive com a edição da Súmula 664:

*"Súmula 664: É inconstitucional o inciso V, do art. 1º, da Lei n. 8.033/90, que instituiu a incidência do Imposto nas Operações de Crédito, Câmbio e Seguros - IOF sobre saques efetuados em caderneta de poupança" (DJ 09.10.03, p. 03).*

Todavia, no caso concreto, observo que a parte autora não apresentou documentos que comprovem o recolhimento do tributo em questão, relativo aos saques em cadernetas de poupança, não restando demonstrado o direito alegado pelo Autor, o que acarreta a improcedência do pedido.

Por derradeiro, tendo em vista a inversão do ônus da sucumbência, condeno o Autor ao pagamento dos honorários advocatícios, os quais fixo em 5% (cinco por cento) sobre o valor da causa atualizado, limitado em R\$ 1.000,00 (um mil reais), consoante entendimento jurisprudencial firmado por esta 6ª Turma, com fundamento no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, a ser repartido entre os co-Réus.

Isto posto, nos termos do art. 557, § 1º-A do Código de Processo Civil e Súmula 253/STJ, **ACOLHO**

**PARCIALMENTE A PRELIMINAR ARGUIDA E DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO BACEN**, para julgar improcedente o pedido e reconhecer o BTNF como indexador dos meses de março (segunda quinzena) a maio de 1990, bem como para aplicar a TRD como fator de atualização monetária, no mês de fevereiro de 1991, para os depósitos realizados em cadernetas de poupança, bem como, **REJEITO A PRELIMINAR ARGUIDA E DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL**, para julgar improcedente o pedido em relação ao IOF, haja vista que a parte autora não apresentou documentos que comprovem o recolhimento do tributo em questão, relativo aos saques em cadernetas de poupança. Por derradeiro, tendo em vista a inversão do ônus da sucumbência, condeno o Autor ao pagamento dos honorários advocatícios, os quais fixo em 5% (cinco por cento) sobre o valor da causa atualizado, limitado em R\$ 1.000,00 (um mil reais), consoante entendimento jurisprudencial firmado por esta 6ª Turma, com fundamento no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, a ser repartido entre os co-Réus.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de março de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0071661-21.1999.403.0399/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : PLANALTO DISTRIBUIDORA DE LIVROS E REVISTAS JURIDICAS LTDA  
ADVOGADO : PAULO ROQUE  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 95.07.00688-5 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em ação de rito ordinário, ajuizada com o objetivo de que seja declarada a inexistência de relação jurídico-tributária entre a autora e a ré, no tocante ao recolhimento do FINSOCIAL, em razão da imunidade tributária, conforme previsto no art. 150, VI, *d*, da Constituição Federal. Pleiteia, ainda, o direito de compensação dos valores recolhidos indevidamente a título de FINSOCIAL com os débitos da COFINS.

O r. juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, devidamente corrigido.

Apelou a autora, sustentando que a contribuição ao FINSOCIAL tem natureza de imposto, a se considerar o fato gerador que lhe dá origem, devendo ser afastada a sua cobrança, em razão da imunidade prevista na Constituição Federal (art. 150, VI, *d*).

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

A contribuição ao FINSOCIAL não tem natureza de imposto; trata-se de contribuição social, cujo fundamento de validade encontra-se no art. 195, I da Constituição Federal.

Nesse sentido, já se pronunciou o Supremo Tribunal Federal, através do voto do eminente Min. MOREIRA ALVES, Relator da ADC-01/01 - DF, que examinou a constitucionalidade de dispositivos da Lei Complementar nº 70/91 relativamente à COFINS.

De outra parte, a Constituição Federal, por razões de interesse nacional, visando garantir as liberdades de expressão e opinião e o direito à informação, bem como incentivar a divulgação da cultura e o desenvolvimento da educação, dotou os livros, jornais, periódicos e o papel destinado à sua impressão de imunidade, no que concerne aos impostos, nos seguintes termos:

*Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:*

*(...)*

*VI - instituir impostos sobre:*

*(...)*

*d) livros, jornais, periódicos e o papel destinado a sua impressão.*

Conforme salienta Sacha Calmon Navarro Coêlho:

*...o livro, o jornal, o periódico e o papel de impressão são imunes a impostos. Importados não pagam impostos de importação, o ICMS e o IPI. Exportados não pagam nenhum imposto. No país são livres do IPI e do ICMS que gravam o produto industrializado e a circulação de mercadorias e serviços."*

*(Curso de Direito Tributário Brasileiro, 1ª ed., Ed. Forense, RJ, 1999, p. 291).*

Vê-se que a citada imunidade refere-se apenas a impostos, não podendo ser estendida às contribuições, como no caso, ao FINSOCIAL.

Assim, já se manifestou expressamente o Supremo Tribunal Federal, conforme os seguintes precedentes:

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. COFINS. IMUNIDADE. LIVROS. 1. A imunidade tributária prevista na alínea "d" do inciso VI do artigo 150 da Constituição do Brasil não alcança as contribuições para a seguridade social, não obstante sua natureza tributária, vez que imunidade diz respeito apenas a impostos. Precedentes. 2. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(2ª Turma, RE-AgR 342336, Rel. Min. Eros Grau, j. 20/03/2007, DJe- 013 11/05/2007)*

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE. LETRA "D" DO INCISO VI DO ARTIGO 150 DA CARTA MAGNA. PRETENDIDA EXTENSÃO À COFINS. Dispositivo constitucional que, nos termos da jurisprudência desta excelsa Corte, diz respeito, unicamente, a impostos. Agravo desprovido.*

*(1ª Turma, RE-AgR 325302, Rel. Min. Carlos Britto, j. 20/06/2006, DJ 27/10/2006, p. 046)*

*Recurso extraordinário. Contribuição Social. COFINS. Incidência. Inconstitucionalidade. 2. A imunidade tributária prevista no artigo 150, VI, alínea "d", da Constituição Federal, refere-se exclusivamente a impostos e não a*

contribuição social sobre o faturamento. 3. Espécie contributiva filiada ao art. 195, I, da CF/88, inconfundível com o gênero dos impostos e das taxas. Precedentes. 4. Recurso extraordinário não conhecido. (2ª Turma, RE 211782/PR, Rel. Min. Néri da Silveira, j. 28/08/1998, DJ 24/03/2000, p. 066) Nesse sentido, cito, também, precedentes jurisprudenciais desta E. Sexta Turma:

**EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - PRELIMINARES REJEITADAS - FINSOCIAL - INCIDÊNCIA SOBRE RECEITA ORIUNDA DE COMERCIALIZAÇÃO DE LIVROS - ACESSÓRIOS - MORA DO CONTRIBUINTE - HONORÁRIOS - DECRETO-LEI N. 1025/69.**

(...)

2 - **O C. STF pacificou a questão controvertida nos autos, manifestando-se pela incidência do FINSOCIAL sobre as receitas auferidas na comercialização de livros e periódicos.** Nesse sentido: STF, RE 170717, Relator(a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 24/03/1998, DJ 08-05-1998 PP-00014 EMENT VOL-01909-04 PP-00662; STF, RE 252132, Relator(a): Min. ILMAR GALVÃO, Primeira Turma, julgado em 14/09/1999, DJ 19-11-1999 PP-00075 EMENT VOL-01972-10 PP-01918. **Não há que se falar em abrangência da imunidade tributária de que trata o artigo 150, inciso VI, alínea "d", da CF, sobre as receitas das empresas que têm como objeto social a exploração do ramo de comércio e distribuição de livros didáticos, material escolar, papelaria e material de cine-foto, no atacado e varejo, a exemplo da embargante (fls. 15/18).**

3 - **Multa e juros devidos, porquanto decorrem da mora, na qual se encontra a empresa desde que requereu o parcelamento do débito, confessando-o expressamente, e deixou de recolhê-lo pautada, segundo aduz, em meros precedentes judiciais, os quais, como é cediço, a rigor, não têm força vinculante erga omnes e, como tal, não autorizam que partes estranhas ao feito deixem de cumprir obrigação tributária que estão vinculados por força de lei.**

4 - **Prevalência do encargo do Decreto-lei n. 1025/69 sobre os honorários fixados na sentença. Súmula n. 168 do e. TFR e precedentes do E. STJ, que afastam suposta violação ao disposto no artigo 20 do CPC (STJ, REsp 260631/SC, Rel. Ministro GARCIA VIEIRA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/08/2000, DJ 18/09/2000 p. 111).**

5 - **Apelação da empresa improvida. Apelação da União Federal e remessa oficial providas.**

(TRF3, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, APELREE 527971, DJF3 CJ1 21/09/2009, p. 117, j. 06/08/2009). (Grifei).

**TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO - FINSOCIAL - PRESTADORA DE SERVIÇO - CONSTITUCIONALIDADE DA MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA.**

(...)

3. **Após a CF/88 o FINSOCIAL se enquadra nas contribuições sociais da seguridade social.**

4. **Supremo Tribunal Federal afastou a tese de exaustão da eficácia do artigo 56 do ADCT pelo advento da Lei 7689/88, assim como a necessidade de lei complementar para instituir contribuições sociais ou imposto residual e eventual bitributação.**

5. **O Supremo Tribunal Federal já se manifestou pela constitucionalidade das majorações de alíquotas do FINSOCIAL, quando o contribuinte é empresa prestadora de serviço, nos termos do julgamento RE Nº 188.016-3/SC, Rel. Ministro Moreira Alves.**

6. **Afastada a inconstitucionalidade dos artigos questionados, resta prejudicado o pedido relativo à compensação e todas questões dela decorrentes.**

7. **Remessa oficial e apelação da União Federal providas. Apelação do Impetrante prejudicada.**

(TRF3, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, AMS 191093, DJF3 02/06/2008, j. 24/04/2008). (Grifei).

Incidindo o FINSOCIAL sobre as receitas auferidas na comercialização de livros e periódicos, resta prejudicado o pedido de compensação, visto que correto o recolhimento da contribuição social.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0084329-24.1999.403.0399/SP  
1999.03.99.084329-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : TEXTIL LAPO S/A e outro  
ADVOGADO : MARCOS TANAKA DE AMORIM  
NOME ANTERIOR : TINTURARIA TEXTIL LAPO S/A  
ADVOGADO : MARCOS TANAKA DE AMORIM  
APELANTE : COMESP COML/ ELETRICA LTDA  
ADVOGADO : MARCOS TANAKA DE AMORIM

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 98.00.22840-3 13 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

**Vistos.**

Trata-se de embargos de declaração opostos por **TEXTIL LAPO S/A**, contra decisão terminativa proferida por esta Relatora que, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º A, do Código de Processo Civil e da Súmula n. 253/STJ, deu parcial provimento à remessa necessária e às apelações (fls. 339/353).

Sustenta, em síntese, que a mesma padece de contradição, porquanto a Resolução n. 561/07, do Conselho da Justiça Federal, prevê a aplicação dos mesmos expurgos inflacionários constantes do Provimento n. 24/97, não havendo que se falar em exclusão dos referidos índices de correção monetária (fls. 355/360).

Os embargos foram opostos tempestivamente.

**Feito breve relatório, decidido.**

Assiste razão à Embargante, porquanto, de fato, o Provimento n. 561, do Conselho da Justiça Federal, no capítulo IV, item 4.1, com relação aos indexadores de correção monetária, determina a aplicação dos expurgos inflacionários, nos seguintes termos:

*"Observar regras gerais no item 1.2 deste capítulo.*

*Caso não haja decisão judicial em contrário, utilizar os seguintes indexadores:*

- de 1964 a fev/86, ORTN;

- de mar/86 a jan/89, OTN, observando-se que os débitos anteriores a jan/89 deverão ser multiplicados, neste mês, por 6,17;

- jan/89, IPC/IBGE, de 42,72% (expurgo, em substituição ao BTN);

- fev/89, IPC/IBGE, de 10,14% (expurgo, em substituição ao BTN);

- de mar/89 a mar/90, BTN;

- de mar/90 a fev/91, IPC/IBGE (expurgo, em substituição ao BTN e ao INPC de fev/91);

- de mar/91 a nov/91, INPC;

- em dez/91, IPCA série especial (art. 2º, § 2º, da Lei n. 8.383/91);

- de jan/92 até jan/96, utilizar a UFIR (Lei n. 8.383/91).

- a partir de jan/96, taxa SELIC e 1% na data do pagamento - art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250, de 26.12.95".

Trata-se, de fato, de contradição a ser suprida por meio de embargos de declaração, nos termos do art. 535, I, do Código de Processo Civil.

Desse modo, de rigor é a correção da decisão embargada que, no tocante à correção monetária, passa a ter a seguinte redação:

*"Encerrado o exame da questão de fundo, assiste razão parcial à União, no que tange à correção monetária das importâncias recolhidas indevidamente, devendo ser efetuada em consonância com a Resolução n. 561/07, do Conselho da Justiça Federal, em substituição ao aludido Provimento n. 24/97, mantida a aplicação dos expurgos inflacionários nele previstos".*

Isto posto, com fundamento no artigo 535, do Código de Processo Civil, **ACOLHO OS PRESENTES EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, apenas para alterar a fundamentação da decisão embargada, nos termos expostos.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0085056-80.1999.403.0399/SP

1999.03.99.085056-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : RM S/A IND/ DO MOBILIARIO

ADVOGADO : LINDENBERG BRUZA

NOME ANTERIOR : ITALMA S/A IND/ DO MOBILIARIO

ADVOGADO : LINDENBERG BRUZA

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

No. ORIG. : 94.05.05439-2 2F Vr SAO PAULO/SP



## DESPACHO

### Vistos.

Fl. 125 - Nada a apreciar.

Decorrido o prazo para interposição de recurso do acórdão proferido às fls. 113/121, certifique a Subsecretaria da Sexta Turma o trânsito em julgado.

Após, remetam-se os Autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de março de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00035 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.03.99.117334-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : CITIBANK N A  
: BANCO CITIBANK S/A  
ADVOGADO : AFONSO COLLA FRANCISCO JUNIOR e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSI>SP  
No. ORIG. : 95.00.61186-4 2 Vr SAO PAULO/SP

### DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial em mandado de segurança, impetrado por Citibank, N. A. e Banco Citibank S. A., objetivando o reconhecimento da inexigibilidade das informações bancárias solicitadas pela autoridade fiscal, em face da obrigação de sigilo relativo às operações ativas de seus clientes, prevista no art. 38 da Lei nº 4.595/64.

A liminar foi deferida.

O r. Juízo *a quo* concedeu a segurança e extinguiu o processo com julgamento de mérito, com fulcro no art. 269, I, do CPC. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Apelou a União Federal, requerendo a reforma do julgado. Em suas razões, aduz que o sigilo das operações ativas e passivas e serviços prestados pela instituição financeira pode ser quebrado em relação a agentes fiscais tributários. Alega, também, carência da ação, afirmando que o impetrante não possui interesse jurídico na proteção do sigilo, mas mero interesse comercial, além de não ser parte legítima para figurar no pólo ativo da demanda.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento da apelação, para manter a sentença do juízo *a quo*.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Primeiramente, afastou a alegação de carência da ação. O fato de a impetrante possuir interesse comercial na procedência de seu mandado de segurança não lhe tira o interesse jurídico na proteção do sigilo bancário. O interesse processual é visível, visto que, por considerar seu direito ameaçado, teve a necessidade impetrar o presente mandado de segurança para alcançar a tutela pretendida. Ademais, é ela quem sofreria as conseqüências de eventual violação do sigilo dos seus clientes.

Não procede, também, a alegação de ilegitimidade ativa da apelada, visto que ela é titular do direito que afirma possuir, ou seja, do direito de manter o sigilo bancário relativo às operações ativas de seus clientes, restando configurada, dessa forma, sua legitimidade para impetrar o presente mandado de segurança.

Passo ao exame de mérito.

De acordo com o artigo 174 da Constituição Federal, cabe ao Estado, como agente normativo e regulador da atividade econômica, o exercício da função de fiscalização, entre outras.

Essa função encontra bases constitucionais em diversos artigos, dentre os quais destaco o artigo 145, § 1º, que dispõe:

*§ 1º - Sempre que possível, os impostos terão caráter pessoal e serão graduados segundo a capacidade econômica do contribuinte, facultado à administração tributária, especialmente para conferir efetividade a esses objetivos, identificar, respeitadas os direitos individuais e nos termos da lei, o patrimônio, os rendimentos e as atividades econômicas do contribuinte.*

Em relação ao sigilo de dados, é importante ressaltar que não possui caráter absoluto, devendo ceder diante do interesse público e da justiça, na forma estabelecida por lei. A autoridade fiscal possui, portanto, o dever legal de identificar a capacidade econômica dos contribuintes no que tange aos rendimentos e às atividades econômicas.

Assim, de acordo com referido artigo, é possível que ocorra quebra do sigilo, respeitados os direitos individuais, em casos de ordem judicial, nas hipóteses e na forma estabelecida por lei. Portanto, a inviolabilidade da intimidade dos cidadãos, nesse caso, não impede a ação de fiscalização da autoridade tributária.

Ainda, de acordo com o artigo 197 do Código Tributário Nacional:

*Art. 197. Mediante intimação escrita, são obrigados a prestar à autoridade administrativa todas as informações de que disponham com relação aos bens, negócios ou atividades de terceiros:*

(...)

*II - os bancos, casas bancárias, Caixas Econômicas e demais instituições financeiras;*

O sigilo bancário tem como objetivo impedir a divulgação dos dados coletados a terceiros, de modo que as pessoas sejam expostas publicamente. Porém, esse sigilo não pode ser oposto ao agente fiscal em seu regular exercício da função, até mesmo porque ele pode ser responsabilizado criminalmente pela divulgação ou uso indevidos das informações recolhidas.

Nesse sentido é o atual entendimento desta E. Sexta Turma:

*REMESSA OFICIAL EM MANDADO DE SEGURANÇA - CONSTITUCIONAL - TRIBUTÁRIO - SIGILO BANCÁRIO - EXIGÊNCIA DA MULTA PREVISTA NO § 1º DO ARTIGO 7º DA LEI Nº 8.021/90.*

*1- O sigilo de dados não se aplica, como direito absoluto, à autoridade fiscal, que tem o dever legal de identificar a capacidade econômica dos contribuintes, quanto ao seu patrimônio, rendimentos e atividades econômicas. Sob esse raciocínio, a inviolabilidade da intimidade dos cidadãos não impede a ação de fiscalização da autoridade tributária, nos precisos termos do artigo 145, §1º, da Constituição Federal. Exige-se-lhe, sim, a observância dos direitos individuais que, em alguns casos, deve ceder diante do interesse da Administração Pública. Exegese do artigo 198, § 1º, inciso II, do Código Tributário Nacional.*

*2- De acordo com o disposto nos §§ 5º e 6º do artigo 38 da Lei nº 4.595/64, revogado pela Lei Complementar 105, de 10.1.2001, a prestação de informações e esclarecimentos não era reservada ao Poder Judiciário. Poderiam ser examinados os dados dos contribuintes pelas autoridades fiscais quando houvesse processo instaurado e os mesmos fossem considerados indispensáveis pela autoridade competente, podendo ainda ser exigida a prestação de esclarecimentos e informes pelas instituições financeiras às autoridades fiscais, desde que conservadas as informações em sigilo. Ou seja, mesmo antes do advento da Lei Complementar nº 105/01, o sigilo compreendia a divulgação dos dados, e não o seu exame por parte do Fisco, em procedimento administrativo de fiscalização.*

*3- Neste passo, sendo o auto de infração lavrado contra a impetrante decorrente da recusa ao fornecimento das informações requeridas pela autoridade fiscal, é legítima a imposição da multa prevista no § 1º do artigo 7º da Lei nº 8.021/90.*

*4- Remessa oficial provida.*

(TRF-3, Sexta Turma, REOMS 202959, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, DJF3 DATA 16/06/08)

*APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - CONSTITUCIONAL - TRIBUTÁRIO - SIGILO BANCÁRIO - EXIGÊNCIA DE INFORMAÇÃO A RESPEITO DA MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA DE CORRENTISTAS - CPMF - MEDIDA PROVISÓRIA 2.037/2000 - PRELIMINARES REJEITADAS.*

*1- Preliminares de nulidade do processo, de incompetência absoluta do Juízo e de carência de ação rejeitadas.*

*2- O sigilo de dados não se aplica, como direito absoluto, à autoridade fiscal, que tem o dever legal de identificar a capacidade econômica dos contribuintes, quanto ao seu patrimônio, rendimentos e atividades econômicas. Sob esse raciocínio, a inviolabilidade da intimidade dos cidadãos não impede a ação de fiscalização da autoridade tributária, nos precisos termos do artigo 145, §1º, da Constituição Federal. Exige-se-lhe, sim, a observância dos direitos individuais que, em alguns casos, deve ceder diante do interesse da Administração Pública. Exegese do artigo 198, § 1º, inciso II, do Código Tributário Nacional.*

*3- De acordo com o disposto nos §§ 5º e 6º do artigo 38 da Lei nº 4.595/64, revogado pela Lei Complementar 105, de 10.1.2001, a prestação de informações e esclarecimentos não era reservada ao Poder Judiciário. Poderiam ser examinados os dados dos contribuintes pelas autoridades fiscais quando houvesse processo instaurado e os mesmos fossem considerados indispensáveis pela autoridade competente, podendo ainda ser exigida a prestação de esclarecimentos e informes pelas instituições financeiras às autoridades fiscais, desde que conservadas as informações em sigilo. Ou seja, mesmo antes do advento da Lei Complementar nº 105/01, o sigilo compreendia a divulgação dos dados, e não o seu exame por parte do Fisco, em procedimento administrativo de fiscalização.*

*4- A Lei Complementar nº 105/01, que outorgou ao Fisco a quebra do sigilo desde que haja procedimento administrativo instaurado e seja indispensável a obtenção de dados sigilosos do contribuinte, bem como a Lei nº 10.714/01, que alterou o §3º do artigo 11 da Lei nº 9.311/96, para facultar à Secretaria da Receita Federal a utilização das informações atinentes à CPMF, com o escopo de instaurar procedimento administrativo tendente a verificar a existência de crédito tributário relativo a impostos e contribuições e para lançamento, no âmbito do procedimento fiscal, do crédito tributário porventura existente, embora pareçam colidir com o direito de resguardo de dados, coadunam-se com os preceitos constitucionais.*

5- Por sua vez, a Medida Provisória nº 2.037-25, de 21 de dezembro de 2000, disciplinou, em seu artigo 45, as hipóteses em que a CPMF tenha deixado de ser recolhida em razão de medida judicial, determinando às instituições financeiras o débito nas contas de seus correntistas, a menos que haja expressa manifestação em contrário (inciso II), devendo ser encaminhado à Secretaria da Receita Federal o valor da contribuição devida dos contribuintes que tenham encerrado suas contas, para lançamento de ofício (inciso IV e parágrafo único).

6- Apelação e remessa oficial providas.

(TRF-3, Sexta Turma, MAS 250374, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, DJF3 DATA 01/12/08, p. 1523)

Em face de todo o exposto, rejeito as preliminares e, com supedâneo no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil e na Súmula nº 253/STJ, **dou provimento à remessa oficial e à apelação.**

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de março de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012479-73.1999.403.6100/SP  
1999.61.00.012479-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : YOUNG E RUBICAM DO BRASIL LTDA e outro  
ADVOGADO : HENRIQUE DE OLIVEIRA LOPES DA SILVA  
SUCEDIDO : PL PARTICIPACOES S/C LTDA e filia(l)(is)  
APELANTE : OGILVY PUBLICIDADE LTDA  
ADVOGADO : HENRIQUE DE OLIVEIRA LOPES DA SILVA  
SUCEDIDO : YOUNG E RUBICAM INSTITUCIONAL LTDA e filia(l)(is)  
: IL TAVORO TRABALHO TEMPORARIO LTDA e filia(l)(is)  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSI>SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de ação ordinária ajuizada em 23.03.99, por **PL PARTICIPAÇÕES S.C LTDA., YOUNG & RUBICAM INSTITUCIONAL LTDA., IL LAVORO TRABALHO TEMPORÁRIO LTDA. E FILIAIS**, contra a **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, com pedido de tutela antecipada, objetivando ver reconhecido seu direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente, a título de Contribuição ao Programa de Integração Social- PIS, com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, à vista da inconstitucionalidade dos Decretos-leis ns. 2.445/88 e 2.449/88, valores a serem acrescidos de correção monetária e juros de mora (fls. 02/30).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 31/209 e 215/325.

O pedido de tutela antecipado foi deferido às fls. 338/339.

A União apresentou contestação, alegando, preliminarmente, a ocorrência da prescrição quinquenal e a ausência de interesse de agir, à vista das Instruções Normativas 21 e 31 da SRF. No mérito, aduziu a impossibilidade de compensação do PIS com tributos de natureza diversa, defendendo, ainda, a incidência dos juros somente a partir do trânsito em julgado da sentença ( fls. 346/359).

Réplica às fls. 392/409.

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, para declarar a inexistência de relação jurídico-tributária que autorize a Ré a exigir das Autoras as quantias referentes ao PIS na forma instituída pelos Decretos-leis ns. 2.445/88 e 2.449/88, cuja inconstitucionalidade foi declarada pelo STF. Em consequência, reconheceu o direito à compensação de tais quantias, com valores vencidos e vincendos a título de PIS, COFINS, CSLL e IR, afastando-se as restrições da Instrução Normativa n. 21/97, com correção monetária na forma do Provimento n. 24/97, do CJF, acrescida dos índices inflacionários correspondentes a 10,14% (fevereiro/89), 44,80% (abril/90), 7,87% (maio/90) e 21,87% (fevereiro/91). Fixou os juros moratórios em 1% (um por cento) ao mês, contados do trânsito em julgado, e os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor dado à causa (fls. 414/423).

As Autoras interuseram, tempestivamente, recurso de apelação, alegando que o prazo prescricional de 5 (cinco) anos deve ser contado da data da Resolução n. 49/95, do Senado Federal, insurgindo-se, ainda, contra o critério de correção monetária posto na sentença. Afirma, outrossim, que, sobre os créditos objeto da compensação, devem ser aplicados juros compensatórios, calculados à base de 1% (um por cento) ao mês, contados da data de cada pagamento efetuado até

dezembro de 1994 e, a partir de janeiro de 1995, pugna pela utilização da taxa SELIC. Com relação aos honorários advocatícios, afirma que devem recair à razão de 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação (fls. 431/443). A União também apelou, alegando a prescrição quinquenal dos créditos, bem como a impossibilidade de compensação do PIS com tributos de destinação constitucional diversa. Defende que os índices de correção monetária utilizados devem ser os oficiais e, com relação aos juros moratórios, aduziu sua incompatibilidade com a pretensão compensatória (fls. 448/461).

Com contrarrazões (fls. 464/483), subiram os autos a esta Corte.

A Sexta Turma desta Corte negou provimento à apelação das Autoras e deu provimento ao apelo da União Federal e à remessa oficial, em julgamento realizado em 13.06.01 (fls. 505/ 512).

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça deu provimento ao Recurso Especial interposto pelas Autoras, quanto à matéria de prescrição, determinando o encaminhamento dos autos ao Tribunal *a quo* para exame das demais questões (fls. 620/622).

#### **Feito breve relatório, decidido.**

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Anoto que, conforme decisão proferida pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial, resta prejudicada a apreciação da arguição da ocorrência de prescrição.

A Lei Complementar n. 7, de 7 de setembro de 1970, instituiu o Programa de Integração Social - PIS, destinado a promover a integração do empregado na vida e no desenvolvimento das empresas, tendo por base de cálculo o seu faturamento (art. 3º).

O Decreto-Lei n. 2.445, de 29 de junho de 1988, veio a alterar a legislação do Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público - PASEP e também do PIS, modificando a base de cálculo desta contribuição para a receita operacional bruta das empresas, bem como suas alíquotas (art. 1º, V).

Por sua vez, o Decreto-Lei n. 2.449, de 21 de julho do mesmo ano, alterou disposições do decreto-lei mencionado, reafirmando, porém, considerar-se receita operacional bruta, para o efeito apontado, o somatório das receitas que dão origem ao lucro operacional, na forma da legislação do Imposto sobre a Renda, admitidas as exclusões e deduções ali apontadas (art. 1º).

A primeira questão a ser colocada é a referente à natureza jurídica da contribuição ao PIS. A ordem constitucional pretérita, sob a égide da qual foi instituída e, especialmente após a edição da Emenda Constitucional n. 8/77, deu margem a muita discussão acerca da natureza jurídica das contribuições.

Não obstante tivesse jurisprudência dominante, inclusive do Excelso Pretório, firmado o entendimento de que a contribuição ao PIS não consistia espécie tributária, acompanhei a doutrina minoritária, até porque não se poderia situar a mencionada exigência, dentro dos quadrantes do direito positivo, em outra categoria que não a de tributo.

A atual Lei Maior, porém, tornou superado tal debate, porquanto, indubitavelmente, as contribuições, em seu perfil constitucional, são disciplinadas como tributos (art. 149).

De toda a discussão que possa ser travada acerca da constitucionalidade da contribuição ao PIS, rendo-me ao argumento de que os Decretos-Leis ns. 2.445 e 2.449/88 não poderiam ter alterado a Lei Complementar n. 7/70, introduzindo modificações na sua base de cálculo e alíquotas, por desrespeito a normas constitucionais.

No ordenamento constitucional pretérito, tinha-se a previsão do decreto-lei como categoria legislativa de cabimento estrito (art. 55), haja vista os pressupostos para sua edição (urgência e interesse público relevante) e os limites materiais a ele impostos (segurança nacional, criação de cargos públicos e fixação de vencimentos e matéria financeira, inclusive normas tributárias). Apesar disso, o Chefe do Executivo, por reiteradas vezes, lançou mão desse veículo sem a necessária atenção àqueles pressupostos e limites, desvirtuando, por completo, esse instrumento, com abalo sensível ao princípio da separação dos poderes, segundo o qual a tarefa de legislar pertence, primordialmente, ao Poder Legislativo. Em se tratando de matéria tributária, os abusos foram ainda mais flagrantes. Outra vez, distanciando-se da jurisprudência dominante, a doutrina tributária mais abalizada sempre ressaltou a inadequação da utilização de decretos-leis para a instituição e aumento de tributos, os quais exigem lei formal em obediência ao princípio da legalidade tributária, consagrado desde a Magna Carta, de 1215.

De outro lado, ainda que se pudesse sustentar o cabimento de decreto-lei para introduzir modificações no regime jurídico da contribuição ao PIS, alterando base de cálculo e alíquotas, salta aos olhos o fato de que tal instrumento jamais poderia modificar categoria legislativa de espécie diversa, como é a lei complementar.

Certo é que, à época da edição da Lei Complementar n. 7/70, não se exigia ato normativo dessa natureza para disciplinar as contribuições sociais, bastando, para tanto, lei ordinária, como expressamente afirmava o art. 43, inciso X, da Emenda Constitucional n. 1/69. E decreto-lei, como sabido, nunca se confundiu com lei ordinária, quer sob o aspecto formal, quer sob o material.

Outro ponto, ainda, merece ser destacado. A Constituição anterior referia-se à participação dos trabalhadores nos lucros da empresa (art. 165, V), o que impediria, portanto, a eleição, para base de cálculo da contribuição ao PIS, da receita operacional bruta, visto que esta não se confunde com lucro, por abranger outros elementos além deste.

Acresça-se, a todo exposto, que o Plenário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, na AMS 12661 (Processo n. 89.03.33735-2), decidiu, por maioria, declarar a inconstitucionalidade dos Decretos-Leis ns 2.445/88 e

2.449/88 (Rel. Juíza Federal Lúcia Figueiredo, j. em 19.12.90), tendo sido secundado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal (RE 148.754-2-RJ, Rel. Min. Francisco Rezek, j. em 24.06.93).

Nesse sentido, resta superada a questão da exigibilidade da contribuição ao PIS, nos moldes dos Decretos-Leis ns. 2.445/88 e 2.449/88, em face da inconstitucionalidade de tais instrumentos normativos, em razão da suspensão de sua eficácia, por meio da Resolução n. 49/95, expedida pelo Senado Federal.

Outrossim, declarados inconstitucionais os referidos decretos-leis, a sistemática a ser adotada, a partir de então, deve ser a da Lei Complementar n. 7/70 e alterações posteriores.

Passo à análise da compensação.

A compensação, como modalidade de extinção das obrigações, está prevista nos arts. 368 a 380 do Código Civil e pressupõe que duas pessoas sejam, ao mesmo tempo, credoras e devedoras entre si.

Em matéria tributária, a compensação vem contemplada no art. 170, do Código Tributário Nacional, que preceitua que a lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo, contra a Fazenda Pública.

A compensação tributária constitui, desse modo, excelente alternativa à repetição do indébito que, tanto na via administrativa, quanto na via judicial, revela-se custosa e demorada.

Disciplinando essa modalidade extintiva da obrigação tributária, veio a Lei n. 8.383, de 30 de dezembro de 1991, em seu art. 66, na redação dada pela Lei n. 9.069, de 29 de junho de 1995, preceituar o que segue:

*"Art. 66. Nos casos de pagamento indevido ou a maior de tributos, contribuições federais, inclusive previdenciárias, e receitas patrimoniais, mesmo quando resultante de reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória, o contribuinte poderá efetuar a compensação desse valor no recolhimento de importância correspondente a período subsequente.*

*§ 1º. A compensação só poderá ser efetuada entre tributos, contribuições e receitas da mesma espécie.*

*§ 2º. É facultado ao contribuinte optar pelo pedido de restituição.*

*§ 3º. A compensação ou restituição será efetuada pelo valor do tributo ou contribuição ou receita corrigido monetariamente com base na variação da UFIR.*

*§ 4º. As Secretarias da Receita Federal e do Patrimônio da União e o Instituto Nacional do Seguro social - INSS expedirão as instruções necessárias ao cumprimento do disposto neste artigo."*

Por sua vez, com o advento da Lei n. 9.430, de 27 de dezembro de 1996, foi disciplinada a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos no âmbito da Secretaria da Receita Federal, inserindo-se, neste contexto, a faculdade do sujeito passivo fazer uso da compensação, consoante se extrai da redação conferida ao *caput* do art. 74, pelo art. 49, da Lei n. 10.637/02, *in verbis* :

*"Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão."*

Dessarte, revendo meu posicionamento pessoal, adoto o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que, tendo havido evolução legislativa em matéria de compensação de tributos, a lei aplicável é aquela vigente na data do ajuizamento da ação, e não aquela em vigor quando do pagamento indevido ou do encontro de contas.

Dito isso, passo a examinar a questão relativa à sucessão de leis.

Com efeito, até a entrada em vigor da Lei n. 8.383/91, não havia, em nosso sistema jurídico, a figura da compensação tributária. A partir desta lei, tornou-se possível ao contribuinte, por sua conta e risco, nos casos de pagamento indevido ou a maior, compensar os tributos e contribuições federais, inclusive previdenciárias, com exações da mesma espécie. Com o advento da Lei n. 9.430, em 27.12.96, havendo requerimento do contribuinte, passou a ser permitida a utilização dos créditos a serem restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob administração da Secretaria da Receita Federal.

Nesse contexto, impende assinalar que a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei n. 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

Tal situação perdurou até o advento da Medida Provisória n. 66, de 29.08.02, posteriormente convertida na Lei n. 10.637, de 30.12.02 a qual, em seu art. 49, possibilitou a compensação de créditos, passíveis de restituição ou ressarcimento, com quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente de requerimento do contribuinte.

Em consequência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo *a quo* a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

Sendo assim, cumpre observar que, no período de 27.12.96 a 30.12.02, era possível a compensação entre valores decorrentes de tributos distintos, desde que todos fossem administrados pela Secretaria da Receita Federal e que esse órgão, a requerimento do contribuinte, autorizasse previamente a compensação, consoante o estabelecido no art. 74 da Lei n. 9.430/96.

Pela sistemática vigente, são dispensáveis a intervenção judicial e procedimento administrativo prévios, ficando a iniciativa e realização da compensação sob responsabilidade do contribuinte, sujeito a controle posterior pelo Fisco, restando ao Poder Judiciário examinar os critérios a respeito dos quais subsiste controvérsia.

Nesse sentido, importante transcrever a decisão proferida pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos autos do recurso representativo da controvérsia:

**"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.**

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e Compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em conseqüência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressaltando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (EREsp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art. 170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.

13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

14. Consequentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).

15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF). (Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN

BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)

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

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008".

(REsp n. 1137738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 09.12.09, DJ 01.02.2010).

Com efeito, no presente caso, a demanda foi ajuizada em 23.03.99, razão pela qual deve ser aplicada a Lei n. 9.430/96, merecendo, por conseguinte, prosperar o pedido de compensação das parcelas recolhidas indevidamente a título PIS, com parcelas vincendas da mesma exação, da COFINS, CSLL e IR, porquanto administrados pela Secretaria da Receita Federal.

Outrossim, não se caracteriza ausência de interesse de agir quando o interessado, a despeito da existência de instruções normativas da Secretaria da Receita Federal que reconheçam e regulamentem o direito à compensação do tributo, pleiteia a interferência do Poder Judiciário visando à definição dos critérios do procedimento compensatório.

Encerrado o exame da questão de fundo, assiste parcial razão à União, no que tange à correção monetária das importâncias recolhidas indevidamente, devendo ser excluídos os expurgos inflacionários contidos no Provimento n. 24/97, devendo ser efetuada, no entanto, em consonância com a Resolução n. 561/07, do Conselho da Justiça Federal.

Por outro lado, no tocante aos juros moratórios, cumpre tecer considerações acerca do assunto, tendo em vista a edição da Lei n. 9.250/95.

A incidência de juros moratórios sobre créditos a serem utilizados em compensação de natureza tributária não estava prevista em lei, até o advento da Lei n. 9.250/95.

Até então, à míngua de disposição legal desse teor, era incabível a incidência de juros moratórios nos créditos a serem utilizados na compensação tributária, mesmo porque não se poderia falar em mora da União no cumprimento de prestação a seu cargo, porquanto a compensação, atendidos os requisitos legais, é faculdade conferida ao contribuinte. Todavia, a Lei n. 9.250/95, de 26 de dezembro de 1995, ao alterar a legislação do Imposto sobre a Renda das Pessoas Físicas e dar outras providências, veio a prescrever, em seu art. 39 que, "a partir de 1º de janeiro de 1996, a compensação ou restituição será acrescida de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC - para títulos federais, acumulada mensalmente, calculados a partir da data do pagamento indevido ou a maior até o mês anterior ao da compensação ou restituição e de 1% relativamente ao mês em que estiver sendo efetuada."

Assim, os valores objeto de compensação serão acrescidos de juros moratórios, igualmente, pela taxa SELIC, nos moldes do mencionado art. 39, § 4º da Lei n. 9.250/95, afastada a aplicação de qualquer outro índice a esse título (art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional).

Portanto, cabem juros moratórios sobre os créditos tributários a compensar, nos termos desse quadro normativo. Todavia, em relação ao pleito de incidência de juros compensatórios, não existe fundamento jurídico a embasá-lo, porquanto a imposição de seu pagamento é peculiar às indenizações por desapropriação ou constituição de servidão administrativa.

Por fim, mantenho a condenação da Ré ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, à luz dos critérios apontados nas alíneas a a c, do § 3º, do art. 20, do Código de Processo Civil, porquanto em consonância com o entendimento da Sexta Turma desta Corte.

Isto posto, nos termos do art. 557, caput, e §1º-A, do Código de Processo Civil e Súmula 253/STJ, **DOU PARCIAL PROVIMENTO ÀS APELAÇÕES E À REMESSA NECESSÁRIA.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015294-43.1999.403.6100/SP

1999.61.00.015294-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : TRANSPORTADORA TURISTICA BENFICA LTDA  
ADVOGADO : FERNANDO CARLOS DE MENEZES PORTO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

Decisão

Fls. 89/93: **reconsidero em parte** a decisão de fls. 79/82 para afastar a sujeição da sistemática do art. 58 da Lei 8.981/95 ao princípio da anterioridade nonagesimal.

Especificamente no tocante à Contribuição Social sobre o Lucro, no julgamento do RE 344.994/PR, decidiu o Pleno do STF que tal sistemática regulamentou apenas uma benesse de política fiscal, não atingindo fato gerador ou base de cálculo do tributo, razão pela qual não está sujeita ao princípio da anterioridade esculpido no art. 195, § 6º da Constituição da República.

Trago à colação a ementa do referido julgado:

*EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. DEDUÇÃO DE PREJUÍZOS FISCAIS. LIMITAÇÕES. ARTIGOS 42 E 58 DA LEI N. 8.981/95. CONSTITUCIONALIDADE. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO DISPOSTO NOS ARTIGOS 150, INCISO III, ALÍNEAS "A" E "B", E 5º, XXXVI, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. 1. O direito ao abatimento dos prejuízos fiscais acumulados em exercícios anteriores é expressivo de benefício fiscal em favor do contribuinte. Instrumento de política tributária que pode ser revista pelo Estado. Ausência de direito adquirido 2. A Lei n. 8.981/95 não incide sobre fatos geradores ocorridos antes do início de sua vigência. Prejuízos ocorridos em exercícios anteriores não afetam fato gerador nenhum. Recurso extraordinário a que se nega provimento.*

*(Tribunal Pleno, RE 344994/PR, Rel. Min. Marco Aurélio, DJE 28.08.2009)*

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de março de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019213-40.1999.403.6100/SP

1999.61.00.019213-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : AEROPORTO CIA DE AUTOMOVEIS  
ADVOGADO : EDWAL CASONI DE PAULA FERNANDES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de mandado de segurança impetrado em 03.05.99, por **AEROPORTO CIA DE AUTOMÓVEIS.**, contra ato do **DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SÃO PAULO**, com pedido liminar, objetivando ver assegurado seu direito de recolher a contribuição ao PIS e a COFINS sobre os valores que excederem a diferença entre o preço de venda da pessoa jurídica fabricante e o preço de repasse ao consumidor final, bem como proceder à compensação do que foi indevidamente recolhido a tal título, acrescido de correção monetária e juros de mora.



Sustenta, em síntese, que a relação contratual mantida entre ela e a fabricante equivale a de vendas por consignação e que, portanto, sua receita corresponderia apenas à margem de lucro auferida no negócio, a qual deveria ser considerada como receita para fins da COFINS e do PIS (fls. 02/45).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 46/195.

A medida liminar foi deferida (fl. 231).

A Autoridade Impetrada prestou informações às fls. 238/251.

O Ministério Público Federal opinou pela denegação da segurança (fls. 285/293).

O MM. Juízo *a quo* concedeu a segurança, para permitir o recolhimento da COFINS e do PIS tão somente sobre o valor efetivamente direcionado à Impetrante quando da venda de veículos novos, descontando-se o respectivo valor repassado à montadora, bem como para autorizar a compensação das quantias recolhidas indevidamente, com parcelas vencidas e vincendas das contribuições sociais administradas pela Secretaria da Receita Federal, nos termos das Leis ns. 8.383/91 e 9.430/96 (fls. 319/334 e 343/347).

A União Federal interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, alegando a ausência de amparo legal a sustentar a pretensão da Impetrante, porquanto realiza verdadeira atividade de revenda de produtos, sujeitando-se ao recolhimento das aludidas exações, nos termos da Lei n. 9.718/98. Defendeu, ainda, a legalidade do regime de substituição tributária, instituído pelo art. 44, da Medida Provisória n. 1991-15/00. Insurgiu-se, outrossim, contra a compensação, face à ausência de comprovação do indébito e dos requisitos previstos no art. 66, da Lei n. 8.383/91, bem como contra os critérios de correção monetária e de juros de mora (fls. 361/397).

Com contrarrazões (fls. 403/418), subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso (fls. 432/437).

#### **Feito breve relatório, decidido.**

Nos termos do caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

A Lei Complementar n. 7, de 7 de setembro de 1970, instituiu o Programa de Integração Social - PIS, destinado a promover a integração do empregado na vida e no desenvolvimento das empresas, tendo por base de cálculo o seu faturamento (art. 3º).

Posteriormente, o Decreto-Lei n. 2.445, de 29 de junho de 1988, veio a alterar a legislação do Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público - PASEP e também do PIS, modificando a base de cálculo desta contribuição para a receita operacional bruta das empresas, bem como suas alíquotas (art. 1º, V). Por sua vez, o Decreto-Lei n. 2.449, de 21 de julho do mesmo ano, alterou disposições do decreto-lei mencionado.

Reconhecida a inconstitucionalidade dos Decretos-Leis ns. 2.445 e 2.449/88, pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal (RE 148.754-2-RJ e Resolução do Senado Federal n. 49/95), a sistemática adotada, a partir de então, foi a da Lei Complementar n. 7/70 e alterações posteriores, até a edição da Medida Provisória n. 1.212/15, a qual, após sucessivas reedições, foi convertida na Lei n. 9.715, de 25 de novembro de 1998.

Segundo o aludido diploma, a base de cálculo da contribuição ao PIS é o faturamento do mês (art. 2º, I), definido como a receita bruta, proveniente da venda de bens nas operações de conta própria, do preço dos serviços prestados e do resultado auferido nas operações de conta alheia (art. 3º, caput).

Ressalte-se, por oportuno, que Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADIN nº 1.417-0, reconheceu a constitucionalidade da Medida Provisória nº 1.212/95 e reedições posteriores, convertida na Lei nº 9.715/98, exceto em relação ao art. 18, por violação ao princípio da irretroatividade das leis.

De outro lado, atendendo ao comando previsto no art. 195, I, da Constituição da República, veio a LC n. 70/91 instituir contribuição para o financiamento da seguridade social tendo por base de cálculo o faturamento, assim considerado "a receita bruta das vendas de mercadorias, mercadorias e serviços e de serviço de qualquer natureza" (art. 2º).

A Lei n. 9.718, de 27 de novembro de 1998, por sua vez, ao alterar a legislação tributária federal, veio modificar a base de cálculo dessas contribuições, ao prescrever que o faturamento corresponde "à receita bruta da pessoa jurídica" (arts. 2º e 3º, § 1º).

Somente em 15 de dezembro de 1998 foi publicada a Emenda Constitucional nº 20, que, dando nova redação ao inciso I, do art. 195, prevê que a contribuição dos empregadores para o financiamento da seguridade social, pode ter por base de cálculo, dentre outras, a "receita ou o faturamento" (art. 195, inciso I, alínea "b").

Delineado o quadro constitucional aplicável à hipótese, infere-se que a previsão outorgada, no sentido de possibilitar a instituição de contribuição social sobre o faturamento, não implica a permissão de tributação de outras receitas, senão daquelas expressamente indicadas pelo poder constituinte.

Outrossim, impende ressaltar que a legislação tributária não pode alterar a definição, o conteúdo e o alcance de institutos, conceitos e formas de direito privado, utilizados, expressa ou implicitamente para definir ou delimitar competências tributárias, sob pena de violação ao princípio da tipicidade tributária (art. 110, do Código Tributário Nacional).

Ocorre que tal modificação da base de cálculo da COFINS e da contribuição ao PIS, pela Lei n. 9.718/98, foi promovida antes de a Emenda Constitucional n. 20/98 autorizar a possibilidade de a receita da empresa ser utilizada para esse fim.

Resta, nesse momento, estabelecer a devida distinção entre *faturamento* e *receita bruta*, conceitos que não guardam sinonímia. Com efeito, faturamento representa o ingresso de receitas oriundas da venda bens e da prestação de serviços.

Já a receita bruta, além de abranger o faturamento, envolve todas as receitas não operacionais da pessoa jurídica, tais como aluguéis, juros, correção monetária e dividendos.

Portanto, à evidência, o conceito de receita bruta é mais abrangente que o de faturamento.

A propósito, o Egrégio Supremo Tribunal Federal fixou o entendimento, segundo o qual, em se tratando de contribuições sociais, a expressão "receita bruta" há de ser compreendida como "faturamento" (STF, Primeira Turma, RE 167966/MG, Rel. Ministro Moreira Alves, j. em 13.09.94, DJ de 09.06.95, p. 17258).

Se fosse possível inserir no conceito de faturamento todas as receitas da pessoa jurídica, não haveria razão para a edição da EC n. 20/98, a qual, ao modificar a redação do art. 195, I, da Constituição Federal, outorgou nova competência à União para, a partir de sua vigência, autorizá-la a instituir contribuições sociais sobre o lucro ou receita.

Desse modo, o § 1º, do art. 3º, da Lei 9.718/98, reveste-se de inconstitucionalidade, reconhecida pelo Excelso Pretório, no julgamento do RE 346084/PR, ocorrido em 09.11.05, sob o fundamento de que o dispositivo em comento, ao ampliar o conceito de receita bruta para toda e qualquer receita, violou a noção de faturamento, prevista no art. 195, I, da Constituição da República, na sua redação original, que equivaleria ao de receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviços de qualquer natureza.

Assim, ao declarar a inconstitucionalidade da ampliação do conceito de faturamento pelo § 1º do art. 3º da Lei n. 9.718/98, o Plenário do Supremo Tribunal Federal reafirmou a constitucionalidade da cobrança da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social- COFINS e da Contribuição ao Programa de Integração Social- PIS, de acordo com a noção de faturamento pressuposta na redação original do art. 195, I, b, da Constituição Federal, e cujo significado é o estrito de receitas brutas das vendas de mercadorias e da prestação de serviços de qualquer natureza, ou seja, soma das receitas oriundas do exercício das atividades empresariais.

*In casu*, pretende a Impetrante ver reconhecido seu direito de recolher a contribuição ao PIS e a COFINS sobre os valores que excederem a diferença entre o preço de venda da pessoa jurídica fabricante e o preço de repasse ao consumidor final, porquanto entende que, mantendo relação contratual equivalente à de vendas por consignação, sua receita corresponderia apenas à margem de lucro auferida no negócio, a ser considerada para fins de recolhimento da COFINS e do PIS.

Como demonstrado, faturamento corresponde à totalidade das receitas advindas com as atividades principais ou acessórias que constituam objeto da pessoa jurídica, sendo composto pelas receitas advindas das atividades principais e acessórias da empresa, que componham a receita.

Sendo assim, as concessionárias, que compram veículos automotores das montadoras e os revendem a consumidores, devem recolher as contribuições sobre sua receita bruta, ou seja, sobre o valor total dos veículos revendidos, não merecendo guarida o entendimento de que o faturamento somente incide sobre a margem lucro, no caso em apreço, sobre a diferença entre o preço da venda da pessoa jurídica fabricante e o preço de repasse ao consumidor final.

Isso porque não se cogita, na espécie, de operações de venda em consignação, na medida em que a concessionária, titular da propriedade dos veículos, realiza operação de compra e venda a ensejar faturamento, passível de incidência das contribuições ao PIS e COFINS. Trata-se, na verdade, de duas operações sucessivas de compra e venda, não servindo para descaracterizá-las a circunstância de agregar-se a operação de financiamento, que sujeita a revendedora à alienação do bem a instituição financeira.

Ademais, a atividade da empresa concessionária não se limita à mera intermediação de produtos, haja vista que, além de embutir um contrato de compra e venda, o concessionário ainda possui grande autonomia e liberdade de gerenciamento e condução dos seus negócios, podendo, inclusive, fixar os preços dos veículos ao consumidor, prerrogativas que demonstram atuar como verdadeiro adquirente e revendedor.

Outrossim, impende observar que, na prática, ocorre uma verdadeira venda mercantil, pois a Impetrante é o emitente da fatura de vendas de mercadorias e serviços ao consumidor final, e, portanto, o titular da receita bruta auferida com o produto das vendas.

Destarte, com base na interpretação e na aplicação da Lei n. 6.729/79, o Pretório Excelso firmou expressamente o entendimento no sentido que os negócios jurídicos realizados entre a montadora de veículos (concedente) e a (concessionária) consistem em contratos de compra e venda, e não em venda em consignação:

**"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. 1) ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 5º, INC. LV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA: OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. 2) NATUREZA JURÍDICA DOS CONTRATOS CELEBRADOS ENTRE MONTADORA DE VEÍCULO E CONCESSIONÁRIA. NECESSIDADE DE ANÁLISE DA LEI N. 6.729/79: OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. 3) CONTRIBUIÇÕES PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL E PARA O PROGRAMA DE INTEGRAÇÃO SOCIAL. COBRANÇA SOBRE A RECEITA BRUTA DA VENDA DE MERCADORIAS: CONSTITUCIONALIDADE. RECURSO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO.**

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

**"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. PIS/COFINS NA MODALIDADE DA LEI N. 9.718/98. FATURAMENTO. CONCESSIONÁRIA DE VEÍCULO.**

*1. É legítima a incidência do PIS e da COFINS sobre o valor total da venda (faturamento) dos veículos por parte das concessionárias, e não apenas sobre o valor da margem de ganho ou lucro líquido. Precedente do STJ (REsp 417.009/SC, Rel. Min. José Delgado, T1, DJ 14/4/2003).*

*2. Apelação não provida" (fl. 139).*

*Tem-se no voto condutor do julgado recorrido:*

*"No caso em tela, os contratos firmados pela Recorrente são de compra e venda mercantil, e não de venda em consignação, como se quis fazer parecer" (fl. 137).*

2. A Recorrente alega que a rejeição dos embargos declaratórios opostos contra o julgado recorrido importaria em ofensa ao art. 5º, inc. LV, da Constituição da República. No mérito, sustenta contrariedade ao princípio da isonomia e aos arts. 145, § 1º, e 150, inc. IV, da Constituição. Assevera que:

*"Como concessionária, efetuou contrato de concessão com o fabricante de veículos automotores, o qual é regulado propriamente através (sic) da Lei n. 6.729/79, não se enquadrando nos moldes de contrato de compra e venda mercantil, em que pese ter o v. acórdão desconsiderado este contrato que descaracteriza a pretensa compra e venda efetuada entre concessionária e fabricante. Destarte, caracterizada a excepcionalidade da relação jurídica existente entre as partes do contrato de concessão aludido, comparativamente a um contrato mercantil de compra e venda, não se deve considerar realizada uma compra e venda entre a fábrica e a concessionária, o que leva à impossibilidade de tributação da ora Recorrente nos termos em que é feita. Totalmente inadequada a incidência do PIS e da Cofins sobre o preço total do veículo vendido, tendo em conta que o verdadeiro faturamento ou verdadeira receita bruta da concessionária se perfaz tão somente na diferença entre o preço exigido pela montadora e o praticado pela concessionária" (fls. 171-172 - grifos nossos). Apreciada a matéria trazida na espécie, DECIDO.*

3. Razão jurídica não assiste à Recorrente.

4. O Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento de que a alegação de afronta ao art. 5º, inc. LV, da Constituição da República, se dependente do exame da legislação infraconstitucional - na espécie vertente, do art. 535 do Código de Processo Civil -, não viabiliza o recurso extraordinário, pois eventual ofensa constitucional seria indireta. Nesse sentido:

**"PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 282 DESTA SUPREMO TRIBUNAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA**

**PROVIMENTO.** 1. A jurisprudência deste Supremo Tribunal firmou-se no sentido de que "os embargos declaratórios só suprem a falta de prequestionamento quando a decisão embargada tenha sido efetivamente omissa a respeito da questão antes suscitada". Precedentes. 2. O Supremo Tribunal Federal firmou jurisprudência no sentido de que as alegações de afronta aos princípios da legalidade, do devido processo legal, da motivação dos atos decisórios, do contraditório, dos limites da coisa julgada e da prestação jurisdicional, se dependentes de reexame de normas infraconstitucionais, podem configurar apenas ofensa reflexa à Constituição da República. Precedentes. 3. Agravo regimental desprovido" (AI 580.465-AgR, de minha relatoria, Primeira Turma, DJe 19.9.2008).

**"RECURSO. Extraordinário. Inadmissibilidade. Alegação de ofensa ao art. 5º, LV, da Constituição Federal. Ofensa constitucional indireta. Agravo regimental não provido. Alegações de desrespeito aos postulados da legalidade, do devido processo legal, do contraditório, dos limites da coisa julgada e da prestação jurisdicional, se dependentes de reexame prévio de normas inferiores, podem configurar, quando muito, situações de ofensa meramente reflexa ao texto da Constituição" (RE 547.201-AgR, Rel. Min. Cezar Peluso, Segunda Turma, DJe 14.11.2008).**

5. A solução da controvérsia sobre a natureza jurídica do contrato de concessão celebrado entre a Recorrente (concessionária) e a montadora de veículo (concedente) dependeria da análise da Lei n. 6.279/79, o que não viabiliza o recurso extraordinário, pois eventual ofensa constitucional seria indireta. Nesse sentido:

**"1. RECURSO. Extraordinário. Inadmissibilidade. Alegação de ofensa ao art. 5º, XXXV, LIV e LV, da Constituição Federal. Ofensa constitucional indireta. Agravo regimental não provido. As alegações de desrespeito aos postulados da legalidade, do devido processo legal, da motivação dos atos decisórios, do contraditório, dos limites da coisa julgada e da prestação jurisdicional, se dependentes de reexame prévio de normas inferiores, podem configurar, quando muito, situações de ofensa meramente reflexa ao texto da Constituição. 2. RECURSO. Extraordinário. Inadmissibilidade. Alegação de ofensa ao art. 93, IX, da Constituição Federal. Ofensa constitucional indireta. Não cabe recurso extraordinário que teria por objeto alegação de ofensa que, irradiando-se de má interpretação, aplicação, ou, até, de inobservância de normas infraconstitucionais, seria apenas indireta à Constituição da República" (AI 508.047-AgR, Rel. Min. Cezar Peluso, Segunda Turma, DJe 21.11.2008 - grifos nossos).**

**"Recurso extraordinário: descabimento, quando fundado na alegação de ofensa reflexa à Constituição. 1. Tem-se violação reflexa a Constituição, quando o seu reconhecimento depende de rever a interpretação dada a norma ordinária pela decisão recorrida, caso em que e a hierarquia infraconstitucional dessa última que define, para fins recursais, a natureza de questão federal. 2. Admitir o recurso extraordinário por ofensa reflexa ao princípio constitucional da legalidade seria transformar em questões constitucionais todas as controvérsias sobre a interpretação da lei ordinária, baralhando as competências repartidas entre o STF e os tribunais superiores e usurpando até a autoridade definitiva da Justiça dos Estados para a inteligência do direito local" (AI 134.736-AgR, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, Primeira Turma, DJ 17.2.1995).**

*E ainda: A I 339.362-AgR, Rel. Min. Sydney Sanches, DJ 9.5.2003; AI 531.361-AgR, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 30.9.2005; RE 425.734-AgR, Rel. Min. Ellen Gracie, DJ 28.10.2005; e AI 548.288-AgR, Rel. Min. Celso de Mello, DJ 24.3.2006.*

6. Ao declarar a inconstitucionalidade da ampliação do conceito de faturamento pelo § 1º do art. 3º da Lei n. 9.718/98, o Plenário do Supremo Tribunal Federal reafirmou a constitucionalidade da cobrança da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins e da Contribuição para o Programa de Integração Social - PIS de acordo com "a noção de faturamento pressuposta na redação original do art. 195, I, b, da Constituição da República, e cujo significado é o estricto de receita bruta das vendas de mercadorias e da prestação serviços de qualquer natureza, ou seja, soma das receitas oriundas do exercício das atividades empresariais" (RE 585.235, Rel. Min. Cezar Peluso, DJe 28.11.2008 - grifos nossos).

7. Não há, pois, o que prover quanto às alegações da Recorrente.

8. Pelo exposto, nego seguimento ao recurso extraordinário (art. 557, caput, do Código de Processo Civil e art. 21, § 1º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal)" (RE 520158/DF, Rel. Min. Cármen Lúcia, j. 01.02.2010, DJe 12.02.2010).

Nesse sentido, também é o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. CONCESSIONÁRIA DE VEÍCULOS. RECEITA BRUTA. INCIDÊNCIA. DEMAIS QUESTÕES. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356/STF. SEGUIMENTO NEGADO.**

1. Esta Corte Superior tem decidido que 'as operações de compra e venda efetuadas por concessionárias de veículos não se caracterizam como consignação, devendo incidir o PIS e COFINS sobre a receita bruta, e não apenas sobre o lucro' (REsp 643.964, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 29/11/2004).

2. A matéria suscitada nas razões de recurso especial e não-abordada no acórdão recorrido não merece ser conhecida por esta Corte, ante a ausência do indispensável prequestionamento (Súmulas 282 e 356 do STF).

3. Recurso especial a que se nega seguimento".

(STJ REsp 1072982 Ministra DENISE ARRUDA Data da Publicação 03/02/2010 )

**"TRIBUTÁRIO. CONCESSIONÁRIA DE VEÍCULO. PIS. COFINS. FATURAMENTO. BASE DE CÁLCULO. LC N.º 70/91. LEI N.º 9.718/98.**

1. Recurso Especial contra v. Acórdão segundo o qual "a empresa concessionária de veículo deve recolher a contribuição para o PIS e COFINS na forma da lei, ou seja, sobre a receita bruta e não sobre a margem de lucro".

2. A base de cálculo do PIS/COFINS é o faturamento da empresa ou a renda bruta, nos termos do art. 2º, da LC n.º 70/91.

3. De acordo com a Lei n.º 9.718/98, tanto o PIS como a COFINS mantiveram o faturamento como sua base de cálculo; no entanto, ampliou-se o conceito (faturamento correspondente à receita bruta). A referida Lei elevou a base de cálculo do PIS e da COFINS e aumentou a alíquota desta última.

4. Operações realizadas pela recorrente referentes a contratos de compra e venda mercantis (comércio de veículos automotores), e não de compra e venda em consignação.

5. Inocorrência de "remessa" ou "entrega" de bens pelo fabricante a serem alienados pela concessionária, mas, sim, transferência de domínio desses por meio da compra e venda.

6. A recorrente, em momento algum, suportou tributação sobre faturamento em conta alheia, uma vez que, ao realizar operações de compra e venda mercantil, e não de consignação, o faturamento por ela percebido é do valor total da venda, restando devida a cobrança do PIS e da COFINS sobre este valor.

7. Precedente da Segunda Turma desta Corte Superior.

8. Recurso não provido."

(STJ, 1ª Turma, RESP 417009 / SC, Rel. Min. José Delgado, j. 02/05/2002, v.u., DJ 14/04/2003, p. 0184).

Por fim, registro o entendimento da Sexta Turma desta Corte:

**"TRIBUTÁRIO - COFINS/PIS - CONCESSIONÁRIA DE VEÍCULO - INCIDÊNCIA SOBRE OS VALORES REPASSADOS AO FABRICANTE NA VENDA DE VEÍCULOS NOVOS.**

1. Nos termos da Lei n.º 6.729/79, modificada pela Lei n.º 8.132/90, a qual dispõe sobre a concessão comercial entre produtores e distribuidores de veículos automotores de via terrestre, a aludida relação é de natureza comercial, prevendo o seu artigo 3º, I constituir o objeto da concessão "a comercialização de veículos automotores, implementos e componentes fabricados ou fornecidos pelo produtor", sendo a concessão em tela ajustada em contrato.

2. O artigo 13 da Lei n.º 6.729/79 consagra o concessionário como titular da relação jurídica ao estabelecer que o preço da venda ao consumidor pode ser fixado livremente por este. Por seu turno, o artigo 23, I da referida Lei, prevê na hipótese de não prorrogação da concessão, que o concedente readquirira o estoque de veículos automotores, demonstrando a não existência de intermediação no caso. Também não há que se falar em consignação, tal como previsto no artigo 5º da Lei n.º 9.716/98, uma vez que este se refere especificamente à venda de veículos usados.

3. Configura-se a existência de contrato de compra e venda, entre o produtor e o distribuidor, e não de mera intermediação, decorrendo desta venda faturamento ao concessionário por recaírem os efeitos do negócio jurídico

*celebrado diretamente em sua esfera jurídica, descaracterizando a alegada intermediação. 4. Incidência do PIS e da COFINS sobre os valores repassados ao fabricante na venda de veículos novos".* (AMS n. 226001, Rel. Des. Fed. Miguel Di Pierro, j. 15.01.09, DJF3 09.02.09, p. 835).

Por outro lado, não há que se falar em inconstitucionalidade do regime de substituição tributária.

Com efeito, a responsabilidade por substituição ocorre quando a obrigação tributária já nasce, por determinação legal, diretamente na pessoa do terceiro, que toma o lugar daquele que protagonizou a situação fática descrita na hipótese de incidência tributária.

Dentre as modalidades de substituição tributária previstas no ordenamento jurídico, destaca-se a referida na Emenda Constitucional n. 03/93, que introduziu o § 7º, ao art. 150, assim expresso:

*"A lei poderá atribuir a sujeito passivo de obrigação tributária a condição de responsável pelo pagamento de imposto ou contribuição, cujo fato gerador deva ocorrer posteriormente, assegurada a imediata e preferencial restituição da quantia paga, caso não se realize o fato gerador presumido".*

Após, foi editada a Medida Provisória n. 1.991-15, de 10.03.00 (atualmente reeditada sob o n. 2.158-35, de 24.08.01), que, em seu art. 44, dispõe:

*"Art. 44 - As pessoas jurídicas fabricantes e os importadores dos veículos classificados nas posições 8432, 8433, 8701, 8702, 8703 e 8711, e nas subposições 8704.2 e 8704.3, da TIPI, relativamente às vendas que fizerem, ficam obrigadas a cobrar e a recolher, na condição de contribuintes substitutos, a contribuição para o PIS/PASEP e COFINS, devidas pelos comerciantes varejistas.*

*§ único - Na hipótese de que trata este artigo, as contribuições serão calculadas sobre o preço de venda da pessoa jurídica fabricante."*

Portanto, o art. 44 da Medida Provisória nº 1.991-15, de 10/03/2000 estabeleceu o regime de substituição tributária para o pagamento do PIS/PASEP e da COFINS, devidos pelos comerciantes varejistas dos veículos ali discriminados, responsabilizando os fabricantes e os importadores pelo respectivo recolhimento e determinando, no parágrafo único, que o cálculo das contribuições deverá ser feito com base no preço da venda efetuada por estas pessoas jurídicas.

A respeito, já manifestei-me em obra doutrinária:

*"A modalidade de substituição tributária assim delineada é denominada substituição tributária progressiva ou para frente e aplicável a impostos multifásicos, isto é, aqueles incidentes em operações sucessivas.*

*Embora a figura da substituição tributária já fosse conhecida no direito brasileiro, tal preceito inovou na instituição do chamado fato gerador presumido, bem como no estabelecimento da garantia de reembolso preferencial e imediato do tributo pago quando o fato não se tiver realizado"*

(Curso de Direito Tributário: Constituição e Código Tributário Nacional, 1a ed., Editora Saraiva, 2009, pp.207/209).

Destarte, não obstante meu entendimento pessoal, segundo o qual referido preceito é de constitucionalidade duvidosa, por tratar-se de hipótese de *tributação por fato futuro*, o que se revela ofensivo ao *princípio da capacidade contributiva*, adoto, com vista à uniformidade das decisões, a orientação firmada pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal a respeito da pretensão em análise, cristalizada no seguinte julgado:

**"TRIBUTÁRIO. ICMS. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. CLÁUSULA SEGUNDA DO CONVÊNIO 13/97 E §§ 6.º E 7.º DO ART. 498 DO DEC. N.º 35.245/91 (REDAÇÃO DO ART. 1.º DO DEC. N.º 37.406/98), DO ESTADO DE ALAGOAS. ALEGADA OFENSA AO § 7.º DO ART. 150 DA CF (REDAÇÃO DA EC 3/93) E AO DIREITO DE PETIÇÃO E DE ACESSO AO JUDICIÁRIO.**

(...)

*A EC n.º 03/93, ao introduzir no art. 150 da CF/88 o § 7.º, aperfeiçoou o instituto, já previsto em nosso sistema jurídico-tributário, ao delinear a figura do fato gerador presumido e ao estabelecer a garantia de reembolso preferencial e imediato do tributo pago quando não verificado o mesmo fato a final. A circunstância de ser presumido o fato gerador não constitui óbice à exigência antecipada do tributo, dado tratar-se de sistema instituído pela própria Constituição, encontrando-se regulamentado por lei complementar que, para definir-lhe a base de cálculo, se valeu de critério de estimativa que a aproxima o mais possível da realidade.*

*A lei complementar, por igual, definiu o aspecto temporal do fato gerador presumido como sendo a saída da mercadoria do estabelecimento do contribuinte substituto, não deixando margem para cogitar-se de momento diverso, no futuro, na conformidade, aliás, do previsto no art. 114 do CTN, que tem o fato gerador da obrigação principal como a situação definida em lei como necessária e suficiente à sua ocorrência. O fato gerador presumido, por isso mesmo, não é provisório, mas definitivo, não dando ensejo a restituição ou complementação do imposto pago, senão, no primeiro caso, na hipótese de sua não-realização final. Admitir o contrário valeria por despojar-se o instituto das vantagens que determinaram a sua concepção e adoção, como a redução, a um só tempo, da máquina-fiscal e da evasão fiscal a dimensões mínimas, propiciando, portanto, maior comodidade, economia, eficiência e celeridade às atividades de tributação e arrecadação. Ação conhecida apenas em parte e, nessa parte, julgada improcedente."*

(ADI 1851 / AL - ALAGOAS; Relator(a): Min. ILMAR GALVÃO; DJ DATA-22-11-2002).

Também em outros dois precedentes o Pretório Excelso declarou constitucional a chamada substituição tributária para frente, como técnica de facilitação da arrecadação tributária (RREE 194.382 e 213.396).

Sendo assim, firmou-se o entendimento no sentido de que as Leis Complementares ns. 7/70 e 70/91 podem ser alteradas por lei ordinária, na medida em que são complementares apenas sob o aspecto formal, e não substancial (ADC nº 1-1/DF e na ADIN nº 1417/DF), não se vislumbrando, por conseguinte, vício de inconstitucionalidade no Medida Provisória n. 1.991-15/00 (atual MP n. 2158-35/01), que, por ser espécie normativa infraconstitucional com eficácia igual à da lei ordinária, nos termos do art. 62, § 1º, III, da Constituição Federal, pode regulamentar uma nova sistemática de recolhimento das contribuições em questão.

Impende ressaltar, outrossim, que a constitucionalidade do regime de substituição tributária, imposto por força da Medida Provisória n. 1991/01 já foi reconhecida por esta Corte:

**"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. CONHECIMENTO PARCIAL. COFINS E PIS. COMERCIALIZAÇÃO DE VEÍCULOS. CONCESSIONÁRIA. NATUREZA DA OPERAÇÃO. REVENDA. DESCARACTERIZAÇÃO DA HIPÓTESE DE MERA INTERMEDIÇÃO E VENDA POR CONSIGNAÇÃO. INCIDÊNCIA FISCAL SOBRE O VALOR DO NEGÓCIO, E NÃO DA MARGEM DE LUCRO OU DE COMERCIALIZAÇÃO. INCISO III, § 2º, ARTIGO, 3º, DA LEI Nº 9718/978. EFICÁCIA LIMITADA. INEXISTÊNCIA DA ATO DE REGULAMENTAÇÃO. REVOGAÇÃO. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. BASE DE CÁLCULO. VALIDADE.**

*... A substituição tributária, objeto da MP nº 1.991-15/00, reedições e, MP nº 2.158-35/01, tem amparo no § 7º do artigo 150, inserido na Constituição Federal pela EC nº 3/93, não padecendo, por outro lado, a sua base de cálculo, fixada a partir do preço da venda praticado pelo fabricante, de qualquer inconstitucionalidade, pois compatível a grandeza econômica adotada com o fato gerador antecipado, que caracteriza tal regime fiscal, a cargo do responsável tributário, e, sobretudo, com a própria hipótese de incidência específica de tais contribuições sociais, em relação às quais os substituídos tributários são os comerciantes varejistas, e cujo perfil legal como constitucional não se identifica com o fato jurídico ou econômico "margem de lucro", mas com o de receita ou faturamento, sendo, pois, adequada, diante de tais pressupostos, a base de cálculo eleita pelo legislador. Considerado o regime fiscal vigente, e validamente instituído, não se cogita da possibilidade de exclusão dos valores repassados a terceiros, pois a base de cálculo do fato gerador antecipado é o preço da venda pelo fabricante, sendo de todo impertinente, mesmo no regime anterior, o propósito de restringir a tributação à margem de comercialização, uma vez que tanto a COFINS como o PIS são tributos incidentes sobre receita ou faturamento, e não lucro".*

(TRF-3ª R.; Proc. nº 2002.61.00.020245-7; Terceira Turma; Julgado em 10/10/2007 ; Rel. Des. Federal CARLOS MUTA)

Isto posto, nos termos do *caput* e §1º, do art. 557, do Código de Processo Civil, e da Súmula n. 253/STJ, **DOU PROVIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL E À REMESSA OFICIAL**, para denegar a segurança.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020311-60.1999.403.6100/SP

1999.61.00.020311-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : BANCO CRUZEIRO DO SUL S/A  
ADVOGADO : MARIA ISABEL TOSTES DA C BUENO PELUSO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

Fls. 218/221: Torno sem efeito a decisão de fls. 210/212, face ao evidente erro material nela evidenciado.

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou improcedente a presente ação ordinária, objetivando obter declaração de inexigibilidade do recolhimento do depósito prévio de 30% (trinta por cento) do valor do crédito tributário como exigência para interpor recurso administrativo, conforme determina o art. 33, § 2º, do Decreto nº 70.235/72, com redação que lhe foi atribuída pela Medida Provisória nº 1.973-63/2000 (anteriormente MP 1.621 e reedições).

O juízo *a quo* julgou improcedente a ação, condenando a parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa atualizado.

Apelou a parte autora, requerendo a reforma do julgado. Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplicação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

A decisão monocrática do relator do recurso, com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

A imposição de depósito prévio (integral ou parcial) do valor discutido, como condição de admissibilidade de recursos administrativos é inconstitucional, por ferir princípios e garantias fundamentais relativos ao processo, consagrados na Carta Federal vigente, que tutela de forma bem abrangente os direitos dos litigantes a um processo e a um julgamento adequados, tanto na esfera judicial como na esfera administrativa. O princípio mor, do qual decorrem todos os demais princípios que garantem a ampla gama de direitos dos litigantes é o princípio do devido processo legal, estampado no inciso LIV, do art. 5º, da mesma Carta.

A exigência do depósito prévio para fins recursais na esfera administrativa afronta, notadamente, os princípios do contraditório e da ampla defesa, que, por sua vez, estão intimamente ligados ao princípio do duplo grau de jurisdição. Entendo ser ilegal o depósito exigido, pois o art. 151, III, do CTN, menciona a interposição de recursos para suspender a exigibilidade do crédito tributário, não condicionando cumulativamente o depósito do valor integral ou parcial do débito tributário.

Ao se exigir o depósito prévio para o contribuinte recorrer administrativamente criou-se nova hipótese de suspensão do crédito tributário, contrariando o citado dispositivo, que elenca hipóteses taxativas.

A respeito da questão, já se pronunciou o E. Superior Tribunal Federal, conforme ementa a seguir transcrita:

*EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ART. 32, QUE DEU NOVA REDAÇÃO AO ART. 33, § 2º, DO DECRETO 70.235/72 E ART. 33, AMBOS DA MP 1.699-41/1998. DISPOSITIVO NÃO REEDITADO NAS EDIÇÕES SUBSEQUENTES DA MEDIDA PROVISÓRIA TAMPOUCO NA LEI DE CONVERSÃO. ADITAMENTO E CONVERSÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA NA LEI 10.522/2002. ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL DO CONTEÚDO DA NORMA IMPUGNADA. INOCORRÊNCIA. PRESSUPOSTOS DE RELEVÂNCIA E URGÊNCIA. DEPÓSITO DE TRINTA PORCENTO DO DÉBITO EM DISCUSSÃO OU ARROLAMENTO PRÉVIO DE BENS E DIREITOS COMO CONDIÇÃO PARA A INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ADMINISTRATIVO. PEDIDO DEFERIDO. Perda de objeto da ação direta em relação ao art. 33, caput e parágrafos, da MP 1.699-41/1998, em razão de o dispositivo ter sido suprimido das versões ulteriores da medida provisória e da lei de conversão. A requerente promoveu o devido aditamento após a conversão da medida provisória impugnada em lei. Rejeitada a preliminar que sustentava a prejudicialidade da ação direta em razão de, na lei de conversão, haver o depósito prévio sido substituído pelo arrolamento de bens e direitos como condição de admissibilidade do recurso administrativo. Decidiu-se que não houve, no caso, alteração substancial do conteúdo da norma, pois a nova exigência contida na lei de conversão, a exemplo do depósito, resulta em imobilização de bens. Superada a análise dos pressupostos de relevância e urgência da medida provisória com o advento da conversão desta em lei. A exigência de depósito ou arrolamento prévio de bens e direitos como condição de admissibilidade de recurso administrativo constitui obstáculo sério (e intransponível, para consideráveis parcelas da população) ao exercício do direito de petição (CF, art. 5º, XXXIV), além de caracterizar ofensa ao princípio do contraditório (CF, art. 5º, LV). A exigência de depósito ou arrolamento prévio de bens e direitos pode converter-se, na prática, em determinadas situações, em supressão do direito de recorrer, constituindo-se, assim, em nítida violação ao princípio da proporcionalidade. Ação direta julgada procedente para declarar a inconstitucionalidade do art. 32 da MP 1699-41 - posteriormente convertida na lei 10.522/2002 -, que deu nova redação ao art. 33, § 2º, do Decreto 70.235/72.*

(STF, Tribunal Pleno, ADI 1976/DF, Min. Rel. Joaquim Barbosa, j. 28.03.2007, DJ 18.05.2007, p. 64)

Cito, também, precedente desta E. Sexta Turma:

*APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DEPÓSITO PRÉVIO COMO CONDIÇÃO DE ADMISSIBILIDADE E PROCESSAMENTO DE RECURSO ADMINISTRATIVO INTERPOSTO PERANTE O CONSELHO DE CONTRIBUINTE. VIOLAÇÃO AO ARTIGO 5º, INCISOS XXXIV "A" E LV DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.*

*1. Não se conhece do recurso de apelação da União Federal relativamente à exigência de arrolamento de bens e direitos, que trata o § 2º do artigo 32 da Lei nº 10.522/02, haja vista que o objeto da ação visa elidir, tão-somente, o pagamento de depósito prévio como condição de admissibilidade e processamento de recurso administrativo interposto perante o Conselho de Contribuintes.*

*2. A exigência do depósito prévio, no percentual de 30% (trinta por cento) da exigência fiscal, como condição de admissibilidade e processamento de recurso administrativo ao Conselho de Contribuintes (artigo 32 da Medida Provisória nº 2.176-79, de 23/08/01 e § 2º do artigo 2º da Instrução Normativa da Secretaria da Receita Federal nº 264 de 24/12/02) viola os ditames do artigo 5º, incisos XXXIV, "a" e LV da Constituição Federal; questão esta já pacificada pelo Colendo Supremo Tribunal Federal por ocasião do julgamento, em 28/03/2007, do Recurso Extraordinário nº 388.359-3/PE, DJ: 22/06/2007, Relator Ministro Marco Aurélio.*

*3. A título de argumentação, na data do julgamento do Recurso Extraordinário acima mencionado, até mesmo o arrolamento de bens e direitos de valor equivalente a 30% (trinta por cento) da exigência fiscal, que trata o artigo 32, § 2º da Lei nº 10.522/02 foi julgado inconstitucional (ADIN nº 1.976-7, DOU de 10/04/2007, Relator Ministro Joaquim Barbosa).*

4. Remessa oficial a que se nega provimento. Apelação da União Federal conhecida em parte e improvida. (TRF3, Sexta Turma, AMS 200661050055358, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, DJF3 03/11/2008, j. 09/10/2008)

Quanto aos honorários, inverte a condenação, devendo a União arcar com as custas e os honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034167-91.1999.403.6100/SP

1999.61.00.034167-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : GENERAL MOTORS DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : SERGIO FARINA FILHO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

**Vistos.**

Fls. 398/399 - Tratando-se de direito disponível e possuindo o procurador da Impetrante poderes específicos para tanto (fl. 400/401), **HOMOLOGO A RENÚNCIA** do direito sobre o qual se funda a presente ação, **JULGANDO EXTINTO O PROCESSO, COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, nos termos do disposto no art. 269, V, do Código de Processo Civil e **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, com fulcro nos arts. 557, *caput*, do referido *codex* e 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, porquanto prejudicada.

Por fim, deixo de condenar a Impetrante ao pagamento de honorários advocatícios em favor da União Federal, a teor das Súmulas ns. 105 e 512, do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, respectivamente.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013363-96.1999.403.6102/SP

1999.61.02.013363-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : TRADE WORLD COMPANY MERCANTIL LOGISTICA E TRANSPORTE  
INTERMODAL LTDA  
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

Fls. 168/179: Reconsidero a decisão de fls. 138/139, face ao atual entendimento desta E. Sexta Turma.

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou improcedente mandado de segurança, objetivando assegurar o direito de ter processado o recurso voluntário nos autos de processo administrativo, sem exigência de depósito prévio de 30% (trinta por cento) do valor do crédito tributário, conforme determina o art. 33, § 2º, do Decreto nº 70.235/72, com redação que lhe foi atribuída pela Medida Provisória nº 1.973-63/2000 (anteriormente MP 1.621 e reedições).

O juízo *a quo* concedeu a liminar requerida e, na sentença, julgou improcedente a ação, denegando a segurança postulada.

Apelou a parte autora, requerendo a reforma do julgado. Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento do recurso, para manter a sentença de primeiro grau.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.



Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

A decisão monocrática do relator do recurso, com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

A imposição de depósito prévio (integral ou parcial) do valor discutido, como condição de admissibilidade de recursos administrativos é inconstitucional, por ferir princípios e garantias fundamentais relativos ao processo, consagrados na Carta Federal vigente, que tutela de forma bem abrangente os direitos dos litigantes a um processo e a um julgamento adequados, tanto na esfera judicial como na esfera administrativa. O princípio mor, do qual decorrem todos os demais princípios que garantem a ampla gama de direitos dos litigantes é o princípio do devido processo legal, estampado no inciso LIV, do art. 5º, da mesma Carta.

A exigência do depósito prévio para fins recursais na esfera administrativa afronta, notadamente, os princípios do contraditório e da ampla defesa, que, por sua vez, estão intimamente ligados ao princípio do duplo grau de jurisdição. Entendo ser ilegal o depósito exigido, pois o art. 151, III, do CTN, menciona a interposição de recursos para suspender a exigibilidade do crédito tributário, não condicionando cumulativamente o depósito do valor integral ou parcial do débito tributário.

Ao se exigir o depósito prévio para o contribuinte recorrer administrativamente criou-se nova hipótese de suspensão do crédito tributário, contrariando o citado dispositivo, que elenca hipóteses taxativas.

A respeito da questão, já se pronunciou o E. Superior Tribunal Federal, conforme ementa a seguir transcrita:

*EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ART. 32, QUE DEU NOVA REDAÇÃO AO ART. 33, § 2º, DO DECRETO 70.235/72 E ART. 33, AMBOS DA MP 1.699-41/1998. DISPOSITIVO NÃO REEDITADO NAS EDIÇÕES SUBSEQUENTES DA MEDIDA PROVISÓRIA TAMPOUCO NA LEI DE CONVERSÃO. ADITAMENTO E CONVERSÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA NA LEI 10.522/2002. ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL DO CONTEÚDO DA NORMA IMPUGNADA. INOCORRÊNCIA. PRESSUPOSTOS DE RELEVÂNCIA E URGÊNCIA. DEPÓSITO DE TRINTA PORCENTO DO DÉBITO EM DISCUSSÃO OU ARROLAMENTO PRÉVIO DE BENS E DIREITOS COMO CONDIÇÃO PARA A INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ADMINISTRATIVO. PEDIDO DEFERIDO. Perda de objeto da ação direta em relação ao art. 33, caput e parágrafos, da MP 1.699-41/1998, em razão de o dispositivo ter sido suprimido das versões ulteriores da medida provisória e da lei de conversão. A requerente promoveu o devido aditamento após a conversão da medida provisória impugnada em lei. Rejeitada a preliminar que sustentava a prejudicialidade da ação direta em razão de, na lei de conversão, haver o depósito prévio sido substituído pelo arrolamento de bens e direitos como condição de admissibilidade do recurso administrativo. Decidiu-se que não houve, no caso, alteração substancial do conteúdo da norma, pois a nova exigência contida na lei de conversão, a exemplo do depósito, resulta em imobilização de bens. Superada a análise dos pressupostos de relevância e urgência da medida provisória com o advento da conversão desta em lei. A exigência de depósito ou arrolamento prévio de bens e direitos como condição de admissibilidade de recurso administrativo constitui obstáculo sério (e intransponível, para consideráveis parcelas da população) ao exercício do direito de petição (CF, art. 5º, XXXIV), além de caracterizar ofensa ao princípio do contraditório (CF, art. 5º, LV). A exigência de depósito ou arrolamento prévio de bens e direitos pode converter-se, na prática, em determinadas situações, em supressão do direito de recorrer, constituindo-se, assim, em nítida violação ao princípio da proporcionalidade. Ação direta julgada procedente para declarar a inconstitucionalidade do art. 32 da MP 1699-41 - posteriormente convertida na lei 10.522/2002 -, que deu nova redação ao art. 33, § 2º, do Decreto 70.235/72.*

(STF, Tribunal Pleno, ADI 1976/DF, Min. Rel. Joaquim Barbosa, j. 28.03.2007, DJ 18.05.2007, p. 64)

Cito, também, precedente desta E. Sexta Turma:

*APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DEPÓSITO PRÉVIO COMO CONDIÇÃO DE ADMISSIBILIDADE E PROCESSAMENTO DE RECURSO ADMINISTRATIVO INTERPOSTO PERANTE O CONSELHO DE CONTRIBUINTE. VIOLAÇÃO AO ARTIGO 5º, INCISOS XXXIV "A" E LV DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.*

*1. Não se conhece do recurso de apelação da União Federal relativamente à exigência de arrolamento de bens e direitos, que trata o § 2º do artigo 32 da Lei nº 10.522/02, haja vista que o objeto da ação visa elidir, tão-somente, o pagamento de depósito prévio como condição de admissibilidade e processamento de recurso administrativo interposto perante o Conselho de Contribuintes.*

*2. A exigência do depósito prévio, no percentual de 30% (trinta por cento) da exigência fiscal, como condição de admissibilidade e processamento de recurso administrativo ao Conselho de Contribuintes (artigo 32 da Medida Provisória nº 2.176-79, de 23/08/01 e § 2º do artigo 2º da Instrução Normativa da Secretaria da Receita Federal nº 264 de 24/12/02) viola os ditames do artigo 5º, incisos XXXIV, "a" e LV da Constituição Federal; questão esta já pacificada pelo Colendo Supremo Tribunal Federal por ocasião do julgamento, em 28/03/2007, do Recurso Extraordinário nº 388.359-3/PE, DJ: 22/06/2007, Relator Ministro Marco Aurélio.*

*3. A título de argumentação, na data do julgamento do Recurso Extraordinário acima mencionado, até mesmo o arrolamento de bens e direitos de valor equivalente a 30% (trinta por cento) da exigência fiscal, que trata o artigo 32, § 2º da Lei nº 10.522/02 foi julgado inconstitucional (ADIN nº 1.976-7, DOU de 10/04/2007, Relator Ministro Joaquim Barbosa).*

4. Remessa oficial a que se nega provimento. Apelação da União Federal conhecida em parte e improvida. (TRF3, Sexta Turma, AMS 200661050055358, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, DJF3 03/11/2008, j. 09/10/2008)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação.** Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2010.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00042 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001933-47.1999.403.6103/SP  
1999.61.03.001933-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : LUIZ GILBERTO BARRETA e outros  
: ALBERTO MONTEIRO DOS SANTOS  
: JEFFERSON LUIZ DE SOUZA OLIVA  
: LIDIA MIKIKO DOI ANTUNES  
: OSCAR NUNES DE ABREU  
ADVOGADO : FREDERICO AUGUSTO CERCHIARO BRUSCHI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação e remessa oficial e recurso adesivo de sentença que julgou procedente o pedido formulado em ação de conhecimento processada sob o rito comum ordinário. Após o regular encaminhamento dos autos a esta Corte Regional, os autores Alberto Monteiro dos Santos, Lidia Mikiko Doi Antunes e Luiz Gilberto Barreta ingressaram com petições nos autos requerendo a desistência da demanda e renunciando ao direito sobre o qual se funda a ação, em virtude de opção pelo regime previsto na Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009.

Instada a se manifestar, a União Federal não se opôs ao pedido, requerendo o prosseguimento do feito em face dos litisconsortes remanescentes.

Decido.

Enquanto não decidida a lide, pode o autor dispor da ação proposta, dela desistindo a qualquer com a anuência do réu. Porém, após a prolação da sentença julgando o mérito da pretensão deduzida, pedido neste sentido deve ser tomado como desistência do recurso interposto, posto constituir manifestação de vontade reveladora da ausência de interesse na reforma da decisão, condição de admissibilidade indispensável ao seu conhecimento.

Contudo, no caso vertente vieram os autos a este Tribunal por força da apelação da União Federal, recurso adesivo dos autores e duplo grau obrigatório.

Ao abdicar da pretensão perseguida na ação proposta, cuja sentença proferida em primeiro grau de jurisdição lhe fora favorável em parte, a autora pratica ato incompatível com o direito postulado e que importa na renúncia ao direito sobre que se funda a ação, impondo-se a extinção do processo com julgamento de mérito de acordo com o previsto no art. 269, V do CPC.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, "caput" e § 1º-A c.c. art. 269, V, todos do Código de Processo Civil, julgo parcialmente prejudicada a apelação da União Federal e o recurso adesivo e dou parcial provimento à remessa oficial para julgar extinto o processo com julgamento do mérito com relação aos apelados Alberto Monteiro dos Santos, Lidia Mikiko Doi Antunes e Luiz Gilberto Barreta.

Sem condenação em honorários advocatícios, na esteira dos precedentes desta Corte (AC 688188, Processo n.º 2001.03.99.019939-5, DJU 19/03/2007, p. 406).

Após, decorrido o prazo legal, tornem os autos conclusos para oportuna inclusão em pauta de julgamentos perante a Sexta Turma, relativamente aos litisconsortes remanescentes.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2010.  
Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020449-72.1999.403.6182/SP

1999.61.82.020449-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : IRMAOS DAUD E CIA LTDA  
ADVOGADO : GUILHERME HUGO GALVAO FILHO e outro  
: MARISTELA ANTONIA DA SILVA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DESPACHO

**Vistos.**

Fls. 75 - Esclareça a Embargante-Apelante, expressamente, se o que pretende é a desistência do recurso ou renúncia ao direito sobre qual se funda a ação, tendo em vista que, uma vez prolatada sentença, não é mais possível requerer a desistência da ação (art. 267, § 4º, do C.P.C.).

Regularize sua representação processual, providenciando instrumento de mandato com poderes específicos, nos termos do art. 38, do Código de Processo Civil, no prazo de 10 (dez) dias.

Intime-se.

São Paulo, 05 de março de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00044 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0081783-10.1999.403.6182/SP

1999.61.82.081783-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
PARTE RÉ : MAJO CONTROLS COM/ DE EQUIPAMENTOS LTDA  
ADVOGADO : ANTONIO HAMILTON DE C ANDRADE JUNIOR e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em sede Execução fiscal, ajuizada pela União Federal, objetivando a cobrança de crédito tributário inscrito na dívida ativa.

A exequente requereu a suspensão do processo, com fundamento no art. 40 da Lei 6.830/80. Após, requereu o arquivamento do feito sem baixa da distribuição, nos termos da Medida Provisória 2.091/74, reeditada em 19/04/01, em razão do valor do débito inscrito. O juiz ordenou o arquivamento dos autos.

A União foi instada a se manifestar ante a possibilidade de ocorrência da prescrição intercorrente.

Em sua manifestação alegou sua não ocorrência ante a impossibilidade de sua decretação *ex officio* e aduziu a necessidade de intimação da Fazenda Pública acerca do arquivamento do feito, nos termos da Lei 6.830/80.

O juízo *a quo* reconheceu de ofício a incidência da prescrição intercorrente, e declarou extinto o crédito tributário, bem como a execução fiscal, com fulcro no art. 40, § 4º da Lei 6.830/80. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Sem a interposição de recurso, vieram-me os autos conclusos.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos.**

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

No caso vertente, entendo descabido o reexame necessário de sentença extintiva de processo de execução fiscal por não se subsumir às hipóteses do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação da Lei n.º 10.352/01.

O reexame necessário, no inciso I do artigo supramencionado, refere-se ao processo de conhecimento e não ao de execução da dívida ativa. O inciso II, por sua vez, limita-se à sentença que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos opostos em face de execução fiscal. No caso, os embargos não foram opostos, sendo incabível, portanto, o reexame necessário.

Nesse sentido:

*PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. REEXAME NECESSÁRIO. DESCABIMENTO. ARTS. 475, II, CPC (NOVA REDAÇÃO). EXEGESE. ORIENTAÇÃO DA CORTE ESPECIAL. ENUNCIADO N. 168 DA SÚMULA/STJ. EMBARGOS DESACOLHIDOS.*

- O legislador, ao tratar do reexame necessário, limitou seu cabimento, relativamente ao processo de execução, quando procedentes embargos opostos em execução de dívida ativa, silenciando-se quanto aos outros casos de embargos do devedor."(STJ, CORTE ESPECIAL, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJ 18.08.2003 p. 149).  
PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - REEXAME NECESSÁRIO - INAPLICABILIDADE - INTELIGÊNCIA ART. 475, II DO CPC - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - RECONHECIMENTO DE OFÍCIO - LEI 11.051/2004 - APLICABILIDADE IMEDIATA - NORMA PROCESSUAL - COFINS - PRAZO QUINQUENAL. 1. O reexame necessário, condição de eficácia das sentenças proferidas contra a Fazenda Pública, previsto no artigo 475 do Código de Processo Civil, refere-se ao processo de conhecimento e não ao de execução da dívida ativa. 2. Conforme explicitado no inciso II do artigo 475 do Código de Processo Civil, limita-se o reexame necessário à hipótese de serem os embargos opostos em face da execução fiscal julgados procedentes no todo ou em parte. No caso, os embargos não foram opostos, daí porque incabível o reexame necessário. 3. Precedentes da Sexta Turma e do STJ. 4. O § 4º do art. 40, da Lei n.º 6.830/80, acrescentado pela Lei n.º 11.051/2004, que possibilita ao magistrado conhecimento ex officio da prescrição, após ouvida a Fazenda Pública, tem aplicabilidade imediata aos processos pendentes, de acordo com o princípio "tempus regit actum". 5. A existência de prazo superior a cinco anos antecedente à sentença, sem promoção de atos visando a execução do crédito por seu titular, autoriza, após cumprida a formalidade prevista no art. 40, § 4º da Lei n.º 6.830/80, o reconhecimento da prescrição intercorrente. (...) (TRF-3, Sexta Turma, AC 1273357, Rel. Des. Fed. Miguel di Pierro, DJF3 DATA 19/05/08)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REEXAME NECESSÁRIO. ART. 475 DO CPC. NÃO CONHECIMENTO. RAZÕES RECURSAIS PARCIALMENTE DIVORCIADAS DA SENTENÇA RECORRIDA. ART. 514, II, CPC. INÉPCIA PARCIAL DA APELAÇÃO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. OCORRÊNCIA. ART. 174 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. PREQUESTIONAMENTO. 1. Descabido o reexame necessário de sentença extintiva do processo de execução fiscal por não se subsumir, a hipótese, ao comando do art. 475, incisos I e II do Código de Processo Civil, com a redação da Lei n.º 10.352/01. (...) (TRF-3, Sexta Turma, APELREE 1385286, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, DJF3 CJI DATA 11/05/09, p. 128)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, caput do CPC e Súmula n.º 253, do E. STJ, **nego seguimento à remessa oficial.**

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 04 de março de 2010.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028353-07.2000.403.9999/SP  
2000.03.99.028353-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : TENNECO AUTOMOTIVE BRAZIL LTDA  
ADVOGADO : ANTONIO PINTO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 95.00.00060-3 2 Vt MOGI MIRIM/SP  
DESPACHO

**Vistos.**

Fl. 395 - Regularize a Apelante a sua representação processual, providenciando instrumento de mandato com poderes específicos para renunciar ao direito sobre o qual se funda a ação, nos termos do art. 38, do Código de Processo Civil, no prazo de 10 (dez) dias.

Intime-se.

São Paulo, 05 de março de 2010.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041348-43.2000.403.0399/SP  
2000.03.99.041348-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : BANCO BCN BARCLAYS S/A  
ADVOGADO : ANGELA BEATRIZ PAES DE BARROS DI FRANCO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 97.00.07222-3 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Fl. 122/124 - Tratando-se de direito disponível e possuindo o procurador da Impetrante poderes específicos para tanto (fl. 126), **HOMOLOGO A RENÚNCIA** do direito sobre o qual se funda a presente ação, **JULGANDO EXTINTO O PROCESSO, COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, nos termos do disposto no art. 269, V, do Código de Processo Civil e **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, com fulcro nos arts. 557, *caput*, do referido *codex* e 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, porquanto prejudicada.

Quanto aos depósitos, nos termos do disposto no art. 10 e Parágrafo único, da Lei n. 11.941/09, deverão ser convertidos em renda da União e eventual saldo remanescente levantado pelo contribuinte, após o trânsito em julgado, perante o MM. Juízo *a quo*.

Por fim, deixo de condenar a Impetrante ao pagamento de honorários advocatícios em favor da União Federal, a teor das Súmulas ns. 105 e 512, do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, respectivamente.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de março de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00047 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0043448-68.2000.403.0399/SP

2000.03.99.043448-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : 13 CARTORIO DE REGISTRO DE IMOVEIS DE SAO PAULO  
ADVOGADO : RUBENS HARUMY KAMOI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 97.00.03819-0 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de ação ordinária ajuizada em 14.02.97, pelo **13º CARTÓRIO DE REGISTRO DE IMÓVEIS DE SÃO PAULO**, contra a **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, objetivando a repetição dos valores indevidamente pagos a título de contribuição ao Programa de Integração Social- PIS, no período de outubro de 1988 a novembro de 1995, acrescidos de correção monetária e juros de 1% (um por cento) ao mês, desde o pagamento indevido, à vista da inconstitucionalidade dos Decretos-leis n. 2445/88 e 2449/88 (fls. 02/14).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 15/111 e 118/193.

A União Federal ofereceu contestação às fls. 206/210.

Réplica apresentada às fls. 212/216.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para condenar a União a devolver ao Autor a importância de R\$ 60.895,39 (sessenta mil, oitocentos e noventa e cinco reais e trinta e nove centavos), recolhida indevidamente a título de Contribuição ao Programa de Integração Social- PIS, por entender (fls. 222/229).

O Autor peticionou às fls. 236/238, requerendo a desistência parcial da ação, correspondente aos valores recolhidos nos meses de junho de 1994 a outubro de 1995 (fls. 236/238), pedido este julgado prejudicado, haja vista a prolação da sentença (fl. 247). Contra esta decisão, foi interposto agravo retido às fls. 271//279.

A União interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, alegando a ocorrência de prescrição quinquenal e insurgindo-se contra os critérios de correção monetária, para requerer a reforma da sentença (fls. 239/242).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**Feito breve relatório, decidido.**

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

De início, observo que a presente ação foi proposta pelo **13º CARTÓRIO DE REGISTRO DE IMÓVEIS DE SÃO PAULO**, que, na condição de ente despersonalizado e desprovido de patrimônio próprio, não possui personalidade jurídica nem judiciária que lhe permita figurar no polo ativo ou passivo de uma demanda judicial.

Ora, os serviços notariais e registrais são meras divisões administrativas, nas quais os notários e registradores exercem o seu mister, através de delegação estatal. Portanto, o interesse em afastar a cobrança de determinada exação pertence ao titular da serventia, na medida em que é ele que suporta sua cobrança, sendo, por conseguinte, o único legitimado a figurar na presente demanda, em que se pretende a repetição dos valores indevidamente pagos a título de contribuição ao Programa de Integração Social- PIS, no período de outubro de 1988 a outubro de 1995.

Nesse sentido, é o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e da Sexta Turma desta Corte:

**"PROCESSO CIVIL. CARTÓRIO DE NOTAS. PESSOA FORMAL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. RECONHECIMENTO DE FIRMA FALSIFICADA. ILEGITIMIDADE PASSIVA.**

*O tabelionato não detém personalidade jurídica ou judiciária, sendo a responsabilidade pessoal do titular da serventia. No caso de dano decorrente de má prestação de serviços notariais, somente o tabelião à época dos fatos e o Estado possuem legitimidade passiva. Recurso conhecido e provido".*

(4ª T., RESP 545613, Rel. Min. César Rocha, j. 08.05.07, DJ 29.06.07).

**"PROCESSUAL CIVIL - LEGITIMIDADE ATIVA - CONDIÇÃO DA AÇÃO - AUSÊNCIA DE HIPÓTESE QUE PERMITA PLEITEAR DIREITO ALHEIO EM NOME DE SERVENTIA EXTRAJUDICIAL. 1. Os serviços notariais e de registro são exercidos em caráter privado, por delegação do Poder Público a pessoas físicas aprovadas em concurso público de provas e títulos, a teor do disposto no artigo 236 da Constituição Federal, regulamentado pela Lei n. 8.935/94.**

*2. Os encargos da manutenção da estrutura cartorária são suportados pelo próprio tabelião, inclusive o PIS, sendo sujeito passivo dessa contribuição e, como tal, o único legitimado para demanda em se pretende a restituição de valores indevidamente recolhidos, no período compreendido entre agosto de 1988 e outubro de 1995.*

*3. No caso concreto, a atual titular passou a responder pelo expediente da serventia a partir de maio de 1996, tendo o PIS sido recolhido pelo anterior titular, cuja qualificação não consta dos autos, o qual arcou com o pagamento do tributo em prejuízo de suas receitas.*

*4. Nada há nos autos a demonstrar que tivesse a atual titular sucedido em todos os direitos e obrigações cartorárias, mormente as fiscais.*

*5. Ressalte-se que o fato de se exigir dos Cartórios sua inscrição no Cadastro Geral de Contribuintes - CGC, atualmente, Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica - CNPJ não tem o condão de equipará-los a pessoas jurídicas, posto que a finalidade do cadastro é facilitar o controle e a fiscalização da arrecadação dos tributos devidos.*

*6. Honorários advocatícios mantidos no valor fixado na sentença, a teor do disposto no artigo 20, § 4º, do CPC".*

(AC n. 521981, Rel. Juiz Convoc. Miguel Di Pierro, j. 15.01.09, DJF3 09.02.09, p. 832).

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, reconheço, de ofício, a ilegitimidade ativa *ad causam* do Autor, e **DECLARO EXTINTO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil, restando prejudicado o julgamento do recurso de apelação e da remessa necessária.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00048 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0073171-35.2000.403.0399/SP

2000.03.99.073171-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : CARTORIO DO REGISTRO DE IMOVEIS DE PENAPOLIS  
ADVOGADO : RUBENS HARUMY KAMOI e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP  
No. ORIG. : 98.08.04506-5 2 Vt ARACATUBA/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de ação ordinária ajuizada em 08.10.98, pelo **CARTÓRIO DE REGISTRO DE IMÓVEIS DE PENÁPOLIS**, contra a **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, objetivando a repetição dos valores

indevidamente pagos a título de contribuição ao Programa de Integração Social- PIS, à vista da inconstitucionalidade dos Decretos-leis ns. 2.445/88 e 2.449/88 (fls. 02/11).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 12/110.

A União Federal ofereceu contestação às fls. 117/135.

Réplica apresentada às fls. 141/150.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando a Ré a restituir ao Autor os valores recolhidos indevidamente a título de PIS (fls. 157/162).

Sentença submetida a reexame necessário.

O Autor interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, requerendo a reforma da sentença, a fim de que a restituição recaia sobre a totalidade dos valores pagos, a partir da data do recolhimento, acrescidos de juros de mora e correção monetária (fls. 166/173).

A União também apelou, requerendo a reforma da sentença em relação à verba sucumbencial (fls. 176/179).

Com contrarrazões (fls. 186/200 e 205/208), subiram os autos a esta Corte.

#### **Feito breve relatório, decidido.**

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

De início, observo que a presente ação foi proposta pelo **CARTÓRIO DE REGISTRO DE IMÓVEIS DE PENÁPOLIS**, que, na condição de ente despersonalizado e desprovido de patrimônio próprio, não possui personalidade jurídica nem judiciária que lhe permita figurar no polo ativo ou passivo de uma demanda judicial.

Ora, os serviços notariais e registrais são meras divisões administrativas, nas quais os notários e registradores exercem o seu mister, através de delegação estatal. Portanto, o interesse em afastar a cobrança de determinada exação pertence ao titular da serventia, na medida em que é ele que suporta sua cobrança, sendo, por conseguinte, o único legitimado a figurar na presente demanda, em que se pretende a repetição dos valores indevidamente pagos a título de contribuição ao Programa de Integração Social- PIS, no período de outubro de 1988 a outubro de 1995.

Nesse sentido, é o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e da Sexta Turma desta Corte:

#### **"PROCESSO CIVIL. CARTÓRIO DE NOTAS. PESSOA FORMAL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. RECONHECIMENTO DE FIRMA FALSIFICADA. ILEGITIMIDADE PASSIVA.**

*O tabelionato não detém personalidade jurídica ou judiciária, sendo a responsabilidade pessoal do titular da serventia. No caso de dano decorrente de má prestação de serviços notariais, somente o tabelião à época dos fatos e o Estado possuem legitimidade passiva. Recurso conhecido e provido".*

(4ª T., RESP 545613, Rel. Min. César Rocha, j. 08.05.07, DJ 29.06.07).

**"PROCESSUAL CIVIL - LEGITIMIDADE ATIVA - CONDIÇÃO DA AÇÃO - AUSÊNCIA DE HIPÓTESE QUE PERMITA PLEITEAR DIREITO ALHEIO EM NOME DE SERVENTIA EXTRAJUDICIAL. 1. Os serviços notariais e de registro são exercidos em caráter privado, por delegação do Poder Público a pessoas físicas aprovadas em concurso público de provas e títulos, a teor do disposto no artigo 236 da Constituição Federal, regulamentado pela Lei n. 8.935/94.**

**2. Os encargos da manutenção da estrutura cartorária são suportados pelo próprio tabelião, inclusive o PIS, sendo sujeito passivo dessa contribuição e, como tal, o único legitimado para demanda em se pretende a restituição de valores indevidamente recolhidos, no período compreendido entre agosto de 1988 e outubro de 1995.**

**3. No caso concreto, a atual titular passou a responder pelo expediente da serventia a partir de maio de 1996, tendo o PIS sido recolhido pelo anterior titular, cuja qualificação não consta dos autos, o qual arcou com o pagamento do tributo em prejuízo de suas receitas.**

**4. Nada há nos autos a demonstrar que tivesse a atual titular sucedido em todos os direitos e obrigações cartorárias, mormente as fiscais.**

**5. Ressalte-se que o fato de se exigir dos Cartórios sua inscrição no Cadastro Geral de Contribuintes - CGC, atualmente, Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica - CNPJ não tem o condão de equipará-los a pessoas jurídicas, posto que a finalidade do cadastro é facilitar o controle e a fiscalização da arrecadação dos tributos devidos.**

**6. Honorários advocatícios mantidos no valor fixado na sentença, a teor do disposto no artigo 20, § 4º, do CPC".** (AC n. 521981, Rel. Juiz Convoc. Miguel Di Pierro, j. 15.01.09, DJF3 09.02.09, p. 832).

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, reconheço, de ofício, a ilegitimidade ativa *ad causam* do Autor, e **DECLARO EXTINTO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil, restando prejudicado o julgamento dos recursos de apelação e da remessa necessária.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000653-19.2000.403.6002/MS

2000.60.02.000653-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : BANCO DO ESTADO DE SAO PAULO S/A BANESPA  
ADVOGADO : MARIA RITA FERRAGUT  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança, impetrado pelo Banco do Estado de São Paulo S/A - Banespa, objetivando o reconhecimento da inexigibilidade das informações bancárias solicitadas pela autoridade fiscal, em face da obrigação de sigilo relativo às operações ativas de seus clientes, prevista no art. 38 da Lei nº 4.595/64.

Argumenta a impetrante que a quebra do sigilo só pode ocorrer através de autorização judicial, requerendo a insubsistência da multa que lhe foi imposta pelo desatendimento da requisição de informações.

A liminar foi indeferida.

O r. Juízo *a quo* concedeu a segurança, apenas para impedir que a Receita Federal inscreva o nome da impetrante nos órgãos de proteção ao crédito, denegando a segurança quanto ao restante.

Apelou a impetrante, requerendo a reforma do julgado. Em suas razões, aduz que a decisão apelada, ao concluir pela obrigatoriedade da prestação das informações requisitadas pela Receita Federal, vulnera dispositivo constitucional insculpido no art. 5º, X e XII da CF. Sustenta, também, que só ao Poder Judiciário cabe autorizar a violação do sigilo bancário e, ainda, que o art. 8º da Lei nº 8.021/90 está eivado de inconstitucionalidade.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento da apelação, para manter a sentença do juízo *a quo*.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Não assiste razão à apelante.

De acordo com o artigo 174 da Constituição Federal, cabe ao Estado, como agente normativo e regulador da atividade econômica, o exercício da função de fiscalização, entre outras.

Essa função encontra bases constitucionais em diversos artigos, dentre os quais destaco o artigo 145, § 1º, que dispõe:

*§ 1º - Sempre que possível, os impostos terão caráter pessoal e serão graduados segundo a capacidade econômica do contribuinte, facultado à administração tributária, especialmente para conferir efetividade a esses objetivos, identificar, respeitadas os direitos individuais e nos termos da lei, o patrimônio, os rendimentos e as atividades econômicas do contribuinte.*

Em relação ao sigilo de dados, é importante ressaltar que não possui caráter absoluto, devendo ceder diante do interesse público e da justiça, na forma estabelecida por lei. A autoridade fiscal possui, portanto, o dever legal de identificar a capacidade econômica dos contribuintes no que tange aos rendimentos e às atividades econômicas.

Assim, de acordo com referido artigo, é possível que ocorra quebra do sigilo, respeitadas os direitos individuais, em casos de ordem judicial, nas hipóteses e na forma estabelecida por lei. Portanto, a inviolabilidade da intimidade dos cidadãos, nesse caso, não impede a ação de fiscalização da autoridade tributária.

Ainda, de acordo com o artigo 197 do Código Tributário Nacional:

**Art. 197.** *Mediante intimação escrita, são obrigados a prestar à autoridade administrativa todas as informações de que disponham com relação aos bens, negócios ou atividades de terceiros:*

(...)

**II - os bancos, casas bancárias, Caixas Econômicas e demais instituições financeiras;**

O sigilo bancário tem como objetivo impedir a divulgação dos dados coletados a terceiros, de modo que as pessoas sejam expostas publicamente. Porém, esse sigilo não pode ser oposto ao agente fiscal em seu regular exercício da função, até mesmo porque ele pode ser responsabilizado criminalmente pela divulgação ou uso indevidos das informações recolhidas.

Nesse sentido é o atual entendimento desta E. Sexta Turma:

**REMESSA OFICIAL EM MANDADO DE SEGURANÇA - CONSTITUCIONAL - TRIBUTÁRIO - SIGILO BANCÁRIO - EXIGÊNCIA DA MULTA PREVISTA NO § 1º DO ARTIGO 7º DA LEI Nº 8.021/90.**



1- O sigilo de dados não se aplica, como direito absoluto, à autoridade fiscal, que tem o dever legal de identificar a capacidade econômica dos contribuintes, quanto ao seu patrimônio, rendimentos e atividades econômicas. Sob esse raciocínio, a inviolabilidade da intimidade dos cidadãos não impede a ação de fiscalização da autoridade tributária, nos precisos termos do artigo 145, §1º, da Constituição Federal. Exige-se-lhe, sim, a observância dos direitos individuais que, em alguns casos, deve ceder diante do interesse da Administração Pública. Exegese do artigo 198, § 1º, inciso II, do Código Tributário Nacional.

2- De acordo com o disposto nos §§ 5º e 6º do artigo 38 da Lei nº 4.595/64, revogado pela Lei Complementar 105, de 10.1.2001, a prestação de informações e esclarecimentos não era reservada ao Poder Judiciário. Poderiam ser examinados os dados dos contribuintes pelas autoridades fiscais quando houvesse processo instaurado e os mesmos fossem considerados indispensáveis pela autoridade competente, podendo ainda ser exigida a prestação de esclarecimentos e informes pelas instituições financeiras às autoridades fiscais, desde que conservadas as informações em sigilo. Ou seja, mesmo antes do advento da Lei Complementar nº 105/01, o sigilo compreendia a divulgação dos dados, e não o seu exame por parte do Fisco, em procedimento administrativo de fiscalização.

3- Neste passo, sendo o auto de infração lavrado contra a impetrante decorrente da recusa ao fornecimento das informações requeridas pela autoridade fiscal, é legítima a imposição da multa prevista no § 1º do artigo 7º da Lei nº 8.021/90.

4- Remessa oficial provida.

(TRF-3, Sexta Turma, REOMS 202959, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, DJF3 DATA 16/06/08)

**APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - CONSTITUCIONAL - TRIBUTÁRIO - SIGILO BANCÁRIO - EXIGÊNCIA DE INFORMAÇÃO A RESPEITO DA MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA DE CORRENTISTAS - CPMF - MEDIDA PROVISÓRIA 2.037/2000 - PRELIMINARES REJEITADAS.**

1- Preliminares de nulidade do processo, de incompetência absoluta do Juízo e de carência de ação rejeitadas.

2- O sigilo de dados não se aplica, como direito absoluto, à autoridade fiscal, que tem o dever legal de identificar a capacidade econômica dos contribuintes, quanto ao seu patrimônio, rendimentos e atividades econômicas. Sob esse raciocínio, a inviolabilidade da intimidade dos cidadãos não impede a ação de fiscalização da autoridade tributária, nos precisos termos do artigo 145, §1º, da Constituição Federal. Exige-se-lhe, sim, a observância dos direitos individuais que, em alguns casos, deve ceder diante do interesse da Administração Pública. Exegese do artigo 198, § 1º, inciso II, do Código Tributário Nacional.

3- De acordo com o disposto nos §§ 5º e 6º do artigo 38 da Lei nº 4.595/64, revogado pela Lei Complementar 105, de 10.1.2001, a prestação de informações e esclarecimentos não era reservada ao Poder Judiciário. Poderiam ser examinados os dados dos contribuintes pelas autoridades fiscais quando houvesse processo instaurado e os mesmos fossem considerados indispensáveis pela autoridade competente, podendo ainda ser exigida a prestação de esclarecimentos e informes pelas instituições financeiras às autoridades fiscais, desde que conservadas as informações em sigilo. Ou seja, mesmo antes do advento da Lei Complementar nº 105/01, o sigilo compreendia a divulgação dos dados, e não o seu exame por parte do Fisco, em procedimento administrativo de fiscalização.

4- A Lei Complementar nº 105/01, que outorgou ao Fisco a quebra do sigilo desde que haja procedimento administrativo instaurado e seja indispensável a obtenção de dados sigilosos do contribuinte, bem como a Lei nº 10.714/01, que alterou o §3º do artigo 11 da Lei nº 9.311/96, para facultar à Secretaria da Receita Federal a utilização das informações atinentes à CPMF, com o escopo de instaurar procedimento administrativo tendente a verificar a existência de crédito tributário relativo a impostos e contribuições e para lançamento, no âmbito do procedimento fiscal, do crédito tributário porventura existente, embora pareçam colidir com o direito de resguardo de dados, coadunam-se com os preceitos constitucionais.

5- Por sua vez, a Medida Provisória nº 2.037-25, de 21 de dezembro de 2000, disciplinou, em seu artigo 45, as hipóteses em que a CPMF tenha deixado de ser recolhida em razão de medida judicial, determinando às instituições financeiras o débito nas contas de seus correntistas, a menos que haja expressa manifestação em contrário (inciso II), devendo ser encaminhado à Secretaria da Receita Federal o valor da contribuição devida dos contribuintes que tenham encerrado suas contas, para lançamento de ofício (inciso IV e parágrafo único).

6- Apelação e remessa oficial providas.

(TRF-3, Sexta Turma, MAS 250374, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, DJF3 DATA 01/12/08, p. 1523)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009981-67.2000.403.6100/SP

2000.61.00.009981-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : BANCO BBA CREDITANSTALT S/A  
ADVOGADO : CARLOS SOARES ANTUNES e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido formulado em ação de conhecimento processada sob o rito comum ordinário. Após o regular encaminhamento dos autos a esta Corte Regional, a autora ingressou petição nos autos requerendo a desistência da demanda e renunciando ao direito sobre o qual se funda a ação, em virtude de opção pelo regime previsto na Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009. Pleiteia o levantamento parcial dos depósitos.

Instada a se manifestar, a União Federal não se opôs ao pedido, desde que destinados os depósitos somente após o trânsito em julgado, pedido a ser analisado pelo Juízo de origem.

Decido.

Enquanto não decidida a lide, pode o autor dispor da ação proposta, dela desistindo a qualquer momento com a anuência do réu. Porém, após o julgamento do mérito da pretensão deduzida, pedido neste sentido deve ser tomado como desistência do recurso interposto, posto constituir manifestação de vontade reveladora da ausência de interesse na reforma da decisão, condição de admissibilidade indispensável ao seu conhecimento.

Com fundamento no artigo 501, do Código de Processo Civil, homologo o pedido de desistência do recurso.

Sem condenação em honorários advocatícios, na esteira dos precedentes desta Corte (AC 688188, Processo n.º

2001.03.99.019939-5, DJU 19/03/2007, p. 406).

A destinação dos depósitos judiciais comprovadamente efetuados nos autos deverá ser decidida pelo juízo da causa, ao qual se encontram vinculados, observado o devido contraditório e após o encerramento da lide com trânsito em julgado da decisão definitiva, nos termos do artigo 1º, § 3º, incisos I e II, da Lei nº 9.703/98.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000593-88.2000.403.6182/SP

2000.61.82.000593-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : CEDIPA CENTRO DISTRIBUIDOR DE PRODUTOS AGRICOLAS LTDA  
ADVOGADO : FELICIA AYAKO HARADA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

#### Desistência

Com fundamento no artigo 501, do Código de Processo Civil c.c. artigo 33, VI, do Regimento Interno, homologo o pedido de desistência do recurso, formulado pela embargante. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem.

São Paulo, 08 de março de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010611-37.2001.403.6182/SP

2001.61.82.010611-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : MARLES IND/ TEXTIL E COM/ LTDA  
ADVOGADO : FRANCISCO MANOEL GOMES CURI e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

**Vistos.**

Fl. 229 - Tratando-se de direito disponível e possuindo o procurador da Embargante poderes específicos para tanto (fl. 09), **HOMOLOGO A RENÚNCIA** do direito sobre o qual se funda a presente ação, **JULGANDO EXTINTO O PROCESSO, COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, nos termos do disposto no art. 269, V, do Código de Processo Civil e **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, com fulcro nos arts. 557, *caput*, do referido *codex* e 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, porquanto prejudicadas.

Deixo de condenar a Embargante ao pagamento de honorários advocatícios, em razão da incidência do encargo legal previsto no Decreto-Lei n. 1.025/69.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003254-55.2002.403.0399/SP

2002.03.99.003254-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : EDITORA ABRIL S/A e outro

ADVOGADO : DAISY DE MELLO LOPES KOSMALKI

SUCEDIDO : ABRIL S/A

: EDITORA ABRIL S/A

: EDITORA MORUMBI LTDA

APELANTE : TELEVISAO SHOW TIME LTDA

ADVOGADO : LUIZ CARLOS PASCHOALIQUE e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

No. ORIG. : 93.00.08762-2 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Fls. 271/272 - Tratando-se de direito disponível e possuindo o procurador da Autora poderes específicos para tanto (fls. 273/276), **HOMOLOGO A RENÚNCIA** do direito sobre o qual se funda a presente ação, **JULGANDO EXTINTO O PROCESSO, COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, nos termos do disposto no art. 269, V, do Código de Processo Civil e **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, com fulcro nos arts. 557, *caput*, do referido *codex* e 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, porquanto prejudicada. **CONDENO** a Autora ao pagamento de honorários advocatícios, à luz do § 4º, do art. 20, do CPC, no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, limitados a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), atualizados a partir da data deste julgamento, em consonância com a Resolução n. 561/07, do Conselho da Justiça Federal, consoante o entendimento da 6ª Turma desta Corte, para as ações declaratórias em geral (v.g. 6ª T., AC n. 2000.03.99.070765-7/SP, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 18.12.08, v.u., DJF3 09.02.09, p. 725).

Por fim, quanto aos depósitos, nos termos do disposto no art. 10 e Parágrafo único, da Lei n. 11.941/09, deverão ser convertidos em renda da União e eventual saldo remanescente levantado pelo contribuinte, após o trânsito em julgado, perante o MM. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00054 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001774-11.2002.403.6100/SP

2002.61.00.001774-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : GUIMARAES PROFISSIONAIS DE COMUNICACAO E MARKETING LTDA  
ADVOGADO : SAMIR CHOIB  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

DECISÃO

**Vistos.**

Fl. 358 - Tratando-se de direito disponível e possuindo o procurador da Autora poderes específicos para tanto (fl. 11 e 336), **HOMOLOGO A RENÚNCIA** do direito sobre o qual se funda a presente ação, **JULGANDO EXTINTO O PROCESSO, COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, nos termos do disposto no art. 269, V, do Código de Processo Civil e **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL E À REMESSA OFICIAL**, com fulcro nos arts. 557, *caput*, do referido *codex* e 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, porquanto prejudicadas. **CONDENO** o Autor ao pagamento de honorários advocatícios, à luz do § 4º, do art. 20, do CPC, no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, limitados a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), atualizados a partir da data deste julgamento, em consonância com a Resolução n. 561/07, do Conselho da Justiça Federal, consoante o entendimento da 6ª Turma desta Corte, para as ações declaratórias em geral (v.g. 6ª T., AC n. 2000.03.99.070765-7/SP, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 18.12.08, v.u., DJF3 09.02.09, p. 725).

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de março de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013898-26.2002.403.6100/SP

2002.61.00.013898-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : ACOS VILLARES S/A  
ADVOGADO : MARCIO BELLOCCHI  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

**Vistos.**

Fls. 188/189 - Tratando-se de direito disponível e possuindo o procurador da Impetrante poderes específicos para tanto (fl. 191), **HOMOLOGO A RENÚNCIA** do direito sobre o qual se funda a presente ação, **JULGANDO EXTINTO O PROCESSO, COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, nos termos do disposto no art. 269, V, do Código de Processo Civil e **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, com fulcro nos arts. 557, *caput*, do referido *codex* e 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, porquanto prejudicada.

Quanto aos depósitos, nos termos do disposto no art. 10 e Parágrafo único, da Lei n. 11.941/09, deverão ser convertidos em renda da União e eventual saldo remanescente levantado pelo contribuinte, após o trânsito em julgado, perante o MM. Juízo *a quo*.

Por fim, deixo de condenar a Impetrante ao pagamento de honorários advocatícios em favor da União Federal, a teor das Súmulas ns. 105 e 512, do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, respectivamente.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de março de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00056 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000108-45.2002.403.6109/SP

2002.61.09.000108-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : DULCINI S/A  
ADVOGADO : FERNANDO AZEVEDO PIMENTA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP

DECISÃO

**Vistos.**

Fls. 223/224 - Tratando-se de direito disponível e possuindo o procurador da Impetrante poderes específicos para tanto (fl. 226), **HOMOLOGO A RENÚNCIA** do direito sobre o qual se funda a presente ação, **JULGANDO EXTINTO O PROCESSO, COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, nos termos do disposto no art. 269, V, do Código de Processo Civil e **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL E À REMESSA OFICIAL**, com fulcro nos arts. 557, *caput*, do referido *codex* e 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, porquanto prejudicadas.

Por fim, deixo de condenar a Impetrante ao pagamento de honorários advocatícios em favor da União Federal, a teor das Súmulas ns. 105 e 512, do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, respectivamente.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00057 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002199-78.2002.403.6119/SP

2002.61.19.002199-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : VANITY INDL/ LTDA  
ADVOGADO : MARCOS TANAKA DE AMORIM  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de mandado de segurança impetrado em 16.05.02, por **VANITY INDUSTRIAL LTDA.**, contra ato do **DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE GUARULHOS/SP**, com pedido liminar, objetivando seja declarado, como base de cálculo da Contribuição ao Programa de Integração Social- PIS, o faturamento auferido no sexto mês anterior ao do recolhimento, em seu valor nominal, não incidindo qualquer índice de correção monetária, desde a edição dos Decretos-leis ns. 2.445/88 e 2.449/88, até a edição da Medida Provisória n. 1.212/95.

Requer, por conseguinte, ver reconhecido seu direito à compensação do montante de créditos do PIS, resultante da diferença entre o pagamento da contribuição sobre o faturamento auferido no mês anterior e o que deveria ter sido recolhido com base no faturamento do sexto mês anterior, na forma do art. 6º, da Lei Complementar n. 7/70, com quaisquer contribuições administradas pela Secretaria da Receita Federal, valor acrescido de correção monetária e juros de mora.

(fls. 02/35).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 36/66.

A medida liminar foi indeferida (fls. 69/70).

A Autoridade Impetrada prestou informações, alegando, preliminarmente, a ocorrência da prescrição quinquenal e de decadência. Aduziu a desnecessidade de observância do princípio da anterioridade da lei tributária na alteração do prazo de recolhimento da obrigação tributaria e, alternativamente, requereu sejam observados os índices de correção monetária utilizados pelo Poder Público para atualização de seus créditos, bem como defendeu a legalidade das Instruções Normativas 21/97 e 73/97 da SRF (fls. 75/82).

O Ministério Público Federal opinou pelo regular prosseguimento do feito (fls. 110/117).

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, para, reconhecendo a ocorrência da prescrição, com relação aos créditos do contribuinte recolhidos anteriormente a 16.05.1992, autorizar a compensação das diferenças decorrentes da não aplicação da Lei Complementar n. 7/70, ou seja, advindas do cálculo com base de cálculo no faturamento do sexto mês anterior ao fato gerador, com o próprio PIS, respeitados os comandos da Lei n. 8.383/91 e sem as imposições das aludidas Instruções Normativas (fls. 119/131).

Sentença submetida ao reexame necessário.

O Impetrante interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, alegando que deve ser considerado como base de cálculo do PIS o faturamento do sexto mês anterior ao do recolhimento, em seu valor nominal, sobre o qual não há que incidir qualquer índice de correção monetária, bem como a inaplicabilidade do art. 170-A, do Código Tributário Nacional. Aduz, outrossim, a possibilidade de compensação do PIS com outros tributos e contribuições administradas pela SRF, insurgindo-se contra os critérios de correção monetária e de juros de mora (fls. 139/159).

A União Federal também apelou, alegando a ocorrência da prescrição quinquenal, da decadência do direito à compensação, bem como ser inadmissível a apuração da base de cálculo pelo faturamento do sexto mês anterior à ocorrência do fato gerador (fls. 183/233).

Com contrarrazões (fls. 166/181 e 204/214), subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso da Impetrante, e pelo improvimento do apelo da União (fls. 217/227).

Esta Corte deu provimento à apelação da União e à remessa oficial, para reconhecer a ocorrência da prescrição e julgar improcedente o pedido, nos termos do art. 269, IV, do CPC, restando prejudicada a apelação da Impetrante (fls. 232/237).

Interposto Recurso Especial às fls. 243/287, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça deu-lhe provimento, determinando o retorno dos autos ao Tribunal de origem, para que se manifestasse acerca das demais questões merecedoras de apreciação (fls. 343/345).

#### **Feito breve relatório, decido.**

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

A Lei Complementar n. 7, de 7 de setembro de 1970, instituiu o Programa de Integração Social - PIS, destinado a promover a integração do empregado na vida e no desenvolvimento das empresas, tendo por base de cálculo o seu faturamento (art. 3º).

O Decreto-Lei n. 2.445, de 29 de junho de 1988, veio a alterar a legislação do Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público - PASEP e também do PIS, modificando a base de cálculo desta contribuição para a receita operacional bruta das empresas, bem como suas alíquotas (art. 1º, V).

Por sua vez, o Decreto-Lei n. 2.449, de 21 de julho do mesmo ano, alterou disposições do decreto-lei mencionado, reafirmando, porém, considerar-se receita operacional bruta, para o efeito apontado, o somatório das receitas que dão origem ao lucro operacional, na forma da legislação do Imposto sobre a Renda, admitidas as exclusões e deduções ali apontadas (art. 1º).

A primeira questão a ser colocada é a referente à natureza jurídica da contribuição ao PIS. A ordem constitucional pretérita, sob a égide da qual foi instituída e, especialmente após a edição da Emenda Constitucional n. 8/77, deu margem a muita discussão acerca da natureza jurídica das contribuições.

Não obstante tivesse jurisprudência dominante, inclusive do Excelso Pretório, firmado o entendimento de que a contribuição ao PIS não consistia espécie tributária, acompanhei a doutrina minoritária, até porque não se poderia situar a mencionada exigência, dentro dos quadrantes do direito positivo, em outra categoria que não a de tributo.

A atual Lei Maior, porém, tornou superado tal debate, porquanto, indubitavelmente, as contribuições, em seu perfil constitucional, são disciplinadas como tributos (art. 149).

De toda a discussão que possa ser travada acerca da constitucionalidade da contribuição ao PIS, rendo-me ao argumento de que os Decretos-Leis ns. 2.445 e 2.449/88 não poderiam ter alterado a Lei Complementar n. 7/70, introduzindo modificações na sua base de cálculo e alíquotas, por desrespeito a normas constitucionais.

No ordenamento constitucional pretérito, tinha-se a previsão do decreto-lei como categoria legislativa de cabimento estrito (art. 55), haja vista os pressupostos para sua edição (urgência e interesse público relevante) e os limites materiais a ele impostos (segurança nacional, criação de cargos públicos e fixação de vencimentos e matéria financeira, inclusive normas tributárias). Apesar disso, o Chefe do Executivo, por reiteradas vezes, lançou mão desse veículo sem a necessária atenção àqueles pressupostos e limites, desvirtuando, por completo, esse instrumento, com abalo sensível ao princípio da separação dos poderes, segundo o qual a tarefa de legislar pertence, primordialmente, ao Poder Legislativo. Em se tratando de matéria tributária, os abusos foram ainda mais flagrantes. Outra vez, distanciando-se da jurisprudência dominante, a doutrina tributária mais abalizada sempre ressaltou a inadequação da utilização de decretos-leis para a instituição e aumento de tributos, os quais exigem lei formal em obediência ao princípio da legalidade tributária, consagrado desde a Magna Carta, de 1215.

De outro lado, ainda que se pudesse sustentar o cabimento de decreto-lei para introduzir modificações no regime jurídico da contribuição ao PIS, alterando base de cálculo e alíquotas, salta aos olhos o fato de que tal instrumento jamais poderia modificar categoria legislativa de espécie diversa, como é a lei complementar.

Certo é que, à época da edição da Lei Complementar n. 7/70, não se exigia ato normativo dessa natureza para disciplinar as contribuições sociais, bastando, para tanto, lei ordinária, como expressamente afirmava o art. 43, inciso X, da Emenda Constitucional n. 1/69. E decreto-lei, como sabido, nunca se confundiu com lei ordinária, quer sob o aspecto formal, quer sob o material.

Outro ponto, ainda, merece ser destacado. A Constituição anterior referia-se à participação dos trabalhadores nos lucros da empresa (art. 165, V), o que impediria, portanto, a eleição, para base de cálculo da contribuição ao PIS, da receita operacional bruta, visto que esta não se confunde com lucro, por abranger outros elementos além deste.

Acresça-se, a todo exposto, que o Plenário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, na AMS 12661 (Processo n. 89.03.33735-2), decidiu, por maioria, declarar a inconstitucionalidade dos Decretos-Leis ns 2.445/88 e 2.449/88 (Rel. Juíza Federal Lúcia Figueiredo, j. em 19.12.90), tendo sido secundado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal (RE 148.754-2-RJ, Rel. Min. Francisco Rezek, j. em 24.06.93).

Nesse sentido, resta superada a questão da exigibilidade da contribuição ao PIS, nos moldes dos Decretos-Leis ns. 2.445/88 e 2.449/88, em face da inconstitucionalidade de tais instrumentos normativos, em razão da suspensão de sua eficácia, por meio da Resolução n. 49/95, expedida pelo Senado Federal.

Outrossim, declarados inconstitucionais os decretos-leis, a sistemática a ser adotada, a partir de então, deve ser a da Lei Complementar n. 7/70, com as alterações introduzidas pela Lei Complementar n. 17/73.

A Lei Complementar n. 07/70 dispõe em seu texto:

*"Art. 6º. A efetivação dos depósitos no Fundo correspondente à contribuição referida na alínea b do artigo 3º será processada mensalmente a partir de 1º de julho de 1971.*

*Parágrafo Único - A contribuição de julho será calculada com base no faturamento de janeiro; a de agosto, com base no faturamento de fevereiro; e assim sucessivamente.*

.....  
*Art. 11 - Dentro de 120 (cento e vinte) dias, a contar da vigência desta lei, a Caixa Econômica Federal submeterá à aprovação do Conselho Monetário Nacional o Regulamento do Fundo, fixando as normas para o recolhimento e distribuição dos recursos, assim como as diretrizes e os critérios para sua aplicação."*

A regulamentação do recolhimento, bem como do prazo de pagamento do tributo questionado foi implementada pela Resolução n. 174, do Banco Central do Brasil, de 25.02.71 e pela Norma de Serviço n. CEF-PIS-2, de 27.05.71, que dispôs:

*"1. As contribuições de que trata o artigo 4º do regulamento anexo à Resolução n. 174, do Banco Central do Brasil, de 25 de fevereiro de 1971, devem ser recolhidas, à ordem do Fundo de Participação para execução do Programa de Integração Social, na rede bancária autorizada a recebê-las, nos moldes e prazos estabelecidos nesta Norma de Serviço.*

.....  
*3.3 - As contribuições de que trata este item deverão ser recolhidas à rede bancária autorizada até o dia 10 (dez) de cada mês."*

Dessarte, como se extrai dos preceitos normativos transcritos, não se confundem base de cálculo e prazo de recolhimento.

A uma, porque a LC n. 7/70 é clara ao instituir que a base de cálculo da contribuição devida no mês é o faturamento do sexto mês anterior, iniciando no mês de julho.

E, a duas, por não se tratar de prazo de recolhimento o disposto no parágrafo único, do artigo 6º, da LC 7/70, este sim fixado na Norma de Serviço transcrita, como sendo até o dia 10 (dez) de cada mês.

Em conseqüência, descabe falar-se em correção monetária da base de cálculo da contribuição em foco, como firmado em jurisprudência (STJ, 1ª Seção, Embargos de Divergência no REsp n. 278.227/PR, Min. Rel. p/ o acórdão Humberto Gomes de Barros, j. 25.09.02, DJ 09.12.02).

Passo à análise da compensação.

A compensação, como modalidade de extinção das obrigações, está prevista nos arts. 368 a 380 do Código Civil e pressupõe que duas pessoas sejam, ao mesmo tempo, credoras e devedoras entre si.

Em matéria tributária, a compensação vem contemplada no art. 170, do Código Tributário Nacional, que preceitua que a lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo, contra a Fazenda Pública.

A compensação tributária constitui, desse modo, excelente alternativa à repetição do indébito que, tanto na via administrativa, quanto na via judicial, revela-se custosa e demorada.

Disciplinando essa modalidade extintiva da obrigação tributária, veio a Lei n. 8.383, de 30 de dezembro de 1991, em seu art. 66, na redação dada pela Lei n. 9.069, de 29 de junho de 1995, preceituar o que segue:

*"Art. 66. Nos casos de pagamento indevido ou a maior de tributos, contribuições federais, inclusive previdenciárias, e receitas patrimoniais, mesmo quando resultante de reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória, o contribuinte poderá efetuar a compensação desse valor no recolhimento de importância correspondente a período subsequente.*

*§ 1º. A compensação só poderá ser efetuada entre tributos, contribuições e receitas da mesma espécie.*

*§ 2º. É facultado ao contribuinte optar pelo pedido de restituição.*

*§ 3º. A compensação ou restituição será efetuada pelo valor do tributo ou contribuição ou receita corrigido monetariamente com base na variação da UFIR.*

*§ 4º. As Secretarias da Receita Federal e do Patrimônio da União e o Instituto Nacional do Seguro social - INSS expedirão as instruções necessárias ao cumprimento do disposto neste artigo."*

Por sua vez, com o advento da Lei n. 9.430, de 27 de dezembro de 1996, foi disciplinada a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos no âmbito da Secretaria da Receita Federal, inserindo-se, neste contexto, a faculdade do sujeito passivo fazer uso da compensação, consoante se extrai da redação conferida ao *caput* do art. 74, pelo art. 49, da Lei n. 10.637/02, *in verbis* :

*"Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão."*

Dessarte, revendo meu posicionamento pessoal, adoto o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que, tendo havido evolução legislativa em matéria de compensação de tributos, a lei aplicável é aquela vigente na data do ajuizamento da ação, e não aquela em vigor quando do pagamento indevido ou do encontro de contas.

Dito isso, passo a examinar a questão relativa à sucessão de leis.

Com efeito, até a entrada em vigor da Lei n. 8.383/91, não havia, em nosso sistema jurídico, a figura da compensação tributária. A partir desta lei, tornou-se possível ao contribuinte, por sua conta e risco, nos casos de pagamento indevido ou a maior, compensar os tributos e contribuições federais, inclusive previdenciárias, com exações da mesma espécie. Com o advento da Lei n. 9.430, em 27.12.96, havendo requerimento do contribuinte, passou a ser permitida a utilização dos créditos a serem restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob administração da Secretaria da Receita Federal.

Nesse contexto, impende assinalar que a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei n. 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

Tal situação perdurou até o advento da Medida Provisória n. 66, de 29.08.02, posteriormente convertida na Lei n. 10.637, de 30.12.02 a qual, em seu art. 49, possibilitou a compensação de créditos, passíveis de restituição ou ressarcimento, com quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente de requerimento do contribuinte.

Em conseqüência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo *a quo* a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos. Sendo assim, cumpre observar que, no período de 27.12.96 a 30.12.02, era possível a compensação entre valores decorrentes de tributos distintos, desde que todos fossem administrados pela Secretaria da Receita Federal e que esse órgão, a requerimento do contribuinte, autorizasse previamente a compensação, consoante o estabelecido no art. 74 da Lei n. 9.430/96.

Pela sistemática vigente, são dispensáveis a intervenção judicial e procedimento administrativo prévios, ficando a iniciativa e realização da compensação sob responsabilidade do contribuinte, sujeito a controle posterior pelo Fisco, restando ao Poder Judiciário examinar os critérios a respeito dos quais subsiste controvérsia.

Nesse sentido, importante transcrever a decisão proferida pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos autos do recurso representativo da controvérsia:

**"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.**

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e Compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, *caput*), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".



5. Consectariamente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.
6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.
7. Em conseqüência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.
8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."
9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressaltando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).
10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.
11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte propria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.
12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art. 170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.
13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."
14. Consequentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).
15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF). (Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)
16. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.
17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008". (REsp n. 1137738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 09.12.09, DJ 01.02.2010).

Com efeito, no presente caso, a demanda foi ajuizada em 16.05.02, razão pela qual deve ser aplicada a Lei n. 9.430/96, merecendo, por conseguinte, prosperar o pedido de compensação das parcelas recolhidas indevidamente a título PIS, com tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal.

Encerrado o exame da questão de fundo, no que tange à correção monetária das importâncias recolhidas indevidamente, há de ser feita em consonância com a Resolução n. 561/07, do Conselho da Justiça Federal.

Por outro lado, no tocante aos juros moratórios, cumpre tecer considerações acerca do assunto, tendo em vista a edição da Lei n. 9.250/95.

A incidência de juros moratórios sobre créditos a serem utilizados em compensação de natureza tributária não estava prevista em lei, até o advento da Lei n. 9.250/95.

Até então, à míngua de disposição legal desse teor, era incabível a incidência de juros moratórios nos créditos a serem utilizados na compensação tributária, mesmo porque não se poderia falar em mora da União no cumprimento de prestação a seu cargo, porquanto a compensação, atendidos os requisitos legais, é faculdade conferida ao contribuinte. Todavia, a Lei n. 9.250/95, de 26 de dezembro de 1995, ao alterar a legislação do Imposto sobre a Renda das Pessoas Físicas e dar outras providências, veio a prescrever, em seu art. 39 que, "a partir de 1º de janeiro de 1996, a compensação ou restituição será acrescida de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC - para títulos federais, acumulada mensalmente, calculados a partir da data do pagamento indevido ou a maior até o mês anterior ao da compensação ou restituição e de 1% relativamente ao mês em que estiver sendo efetuada."

Assim, os valores objeto de compensação serão acrescidos de juros moratórios, igualmente, pela taxa SELIC, nos moldes do mencionado art. 39, § 4º da Lei n. 9.250/95, afastada a aplicação de qualquer outro índice a esse título (art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional).

Portanto, cabem juros moratórios sobre os créditos tributários a compensar, nos termos desse quadro normativo.

Por derradeiro, verifico não se aplicar ao caso o disposto no art. 170-A, do Código Tributário Nacional, introduzido pela Lei Complementar n. 104, de 10 de janeiro de 2001, que estatui ser vedada a compensação "mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial".

Isto porque trata-se de compensação de tributo cuja inconstitucionalidade já foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal e, assim, incabível o adiamento da execução para após o trânsito em julgado, uma vez declarada a certeza dos alegados créditos.

Por fim, impende assinalar a existência de acordo firmado com a Procuradoria da Fazenda Nacional, no sentido de não recorrer da matéria debatida nos presentes autos ( Parecer PGFN/NR. 2143/06 e Ato declaratório nº

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA IMPETRANTE e NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de março de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0055112-27.2003.403.0000/SP

2003.03.00.055112-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

AGRAVANTE : Banco Central do Brasil

ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO

AGRAVADO : CENTRAL TRADING COMPANY S/A e outros

: RUBENS ALTHEIA

: CARLOS ALBERTO MOURA DE BARROS

ADVOGADO : URSULINO DOS SANTOS ISIDORO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 1999.61.82.025270-8 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

#### **Vistos.**

Por primeiro, determino a remessa dos autos à UFOR, a fim de que se proceda à retificação da autuação do presente recurso, devendo constar como Agravados Lúcia Ribeiro Ferraz de Camargo, Carlos Eduardo Camargo Souza Barros e Luíza Ferraz de Camargo Souza Barros (sem advogado), conforme indicado à fl. 04 e como partes R', Central Trading Company S/A., Rubens Altheia e Carlos Alberto Moura de Barros.

Observo que o presente agravo de instrumento, ao qual foi negado seguimento (fls. 299/300) foi interposto pelo Banco Central do Brasil, contra decisão proferida pelo Juízo *a quo* que, nos autos de execução fiscal, indeferiu a inclusão da viúva meeira (Lúcia Ribeiro Ferraz de Camargo) e dos herdeiros do sócio Carlos Eduardo Moura de Souza Barros (Carlos Eduardo Camargo Souza Barros e Luíza Ferraz de Camargo Souza Barros), tendo em vista a desconsideração da personalidade jurídica da empresa Executada, Central Trading Company S.A.

Fls. 303/314 - Trata-se de embargos de declaração opostos por **CENTRAL TRADING COMPANY S/A.**, contra decisão proferida por esta Relatora, que negou seguimento ao agravo de instrumento, nos termos dos arts. 557, do Código de Processo Civil e 33, inciso XIII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região (fls. 299/300).

Sustenta, em síntese, a ocorrência de omissão, haja vista não ter esta Relatora se pronunciado na decisão de fls. 299/300, acerca da alegação de prescrição do débito executado, bem como condenar o Agravante ao pagamento de honorários advocatícios conforme requerido em sede de contraminuta (fls. 303/314).

Requer, por fim, o acolhimento dos presentes embargos de declaração, integrando-se o julgado, para condenar o Agravante, ora Embargado, ao pagamento de honorários advocatícios.

**Feito breve relato, decidido.**

Com efeito, observo o despacho de fl. 285, foi proferido por lapso, tendo em vista a incorreção na autuação do presente recurso, razão pela qual deve ser desconsiderada a contraminuta apresentada pela empresa Central Trading Company S.A., bem como não devem ser conhecidos os embargos de declaração por ela opostos.

Vale destacar que, conforme acima mencionado, o presente agravo de instrumento foi interposto contra os herdeiros e viúva meeira de um dos sócios da empresa Executada, os quais devem figurar como agravados, sendo dispensada sua intimação para contraminuta, uma vez que não foram citados nos autos originários.

Importante mencionar que, embora a prescrição do débito possa ser reconhecida de ofício, não vislumbro tal possibilidade no presente caso, tendo em vista o objeto do agravo de instrumento interposto pelo Exequente, bem como o fato de a empresa Executada, ora Embargante, não figurar sequer como Agravada no agravo de instrumento, não possuindo, portanto, legitimidade, nem tampouco interesse para recorrer contra a decisão de fls. 299/300.

Saliente-se que o interesse em recorrer somente se verifica se a parte houver sofrido algum gravame, reversível unicamente pela via recursal, o que não se verifica no presente caso.

Isto posto, **NÃO CONHEÇO** dos presentes embargos de declaração.

Procedida a retificação da autuação, conforme acima determinado, venham os autos conclusos para o julgamento do agravo legal interposto às fls. 316/318.

Providencie a Subsecretaria da 6ª Turma o desentranhamento da contraminuta (fls. 288/295), dos Embargos de Declaração (fls. 303/314) e da petição de fls. 396/399, entregando-as ao subscritor.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00059 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009033-54.2003.403.0399/SP

2003.03.99.009033-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : NEUSA SALUM e outro  
: TAMILDE SALUM  
ADVOGADO : MARCELO TADEU SALUM e outro  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 95.00.10735-0 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de ação proposta, sob o rito ordinário (14.03.95), por **NEUSA SALUM E OUTRO** contra o **BANCO CENTRAL DO BRASIL - BACEN E A UNIÃO FEDERAL**, objetivando o pagamento da diferença de correção monetária, correspondente ao Índice de Preços ao Consumidor - IPC dos meses relativos aos Planos Collor I e II, bem como a repetição dos valores indevidamente recolhidos a título de Imposto sobre Operações Financeiras - IOF,

incidente sobre saques em poupança, corrigidos monetariamente até o efetivo pagamento, acrescidos de juros de mora, juros remuneratórios de 1% (um por cento) ao mês, além das custas processuais e honorários advocatícios no patamar de 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação (fls. 02/17).

Foram acostados aos autos os documentos de fls. 18/23, 62/90, 100/125 e 238/453.

Interposta impugnação ao valor da causa pela União Federal, a mesma foi julgada improcedente (fls. 93/95).

Rejeitadas as preliminares de impossibilidade jurídica do pedido, ilegitimidade passiva da autarquia-Ré e ausência de interesse de agir, bem como acolhida a preliminar de ilegitimidade passiva da União, o MM. Juízo *a quo* julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, com fundamento no art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, reconhecendo a ilegitimidade passiva *ad causam* da União para o pedido relativo à correção monetária dos valores bloqueados e do BACEN para o pedido de restituição do IOF indevidamente pago. Outrossim, julgou improcedente o pedido de correção monetária dos valores bloqueados, nos termos do art. 269, inciso I, do mesmo diploma legal. Por sua vez, julgou procedente o pedido de devolução do IOF, para condenar a União a restituir aos Autores os valores indevidamente pagos a título do referido tributo, corrigidos monetariamente desde o pagamento indevido, de acordo com os critérios do Provimento n. 24/97, da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região e, a partir de 1º de janeiro de 1996, pela Taxa SELIC, de forma não cumulativa com outros índices de correção monetária. Considerando que a parte autora foi inteiramente vencida na demanda proposta contra a autarquia-Ré, deverá arcar com metade das custas processuais, fixando a verba honorária em 5% (cinco por cento) sobre o valor da causa, corrigido monetariamente. Por seu turno, na demanda proposta contra a União, houve sucumbência recíproca, devendo ser partilhadas entre os Autores e a co-Ré as custas remanescentes, arcando, cada qual, com os honorários dos respectivos advogados (fls. 465/474).

Sentença submetida ao reexame necessário.

Foram opostos embargos de declaração pela parte autora (fls. 476/481), aos quais foi negado provimento às fls. 483/484).

Irresignadas, as partes interpuseram recursos de apelação, tempestivamente.

Os Autores, em seu apelo, postulam a total procedência dos pedidos, inclusive no que tange à aplicação dos IPCs sobre os saldos de cadernetas de poupança, com a conseqüente inversão do ônus de sucumbência (fls. 486/495).

Suscita, ainda, o prequestionamento legal para interposição de eventuais recursos cabíveis à espécie.

Por sua vez, a União Federal arguiu, preliminarmente, ilegitimidade passiva no tocante ao pleito relativo ao IOF, assim como nulidade por ausência de intimação da Procuradoria da Fazenda Nacional. Em caso negativo, requer a reforma integral da sentença (fls. 500/518).

Com contrarrazões do BACEN (fls. 521/529) e da parte autora (fls. 530/537), subiram os autos a esta Corte.

#### **Feito breve relato, decidido.**

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

De início, ressalto que, embora cuide-se de cumulação de pedidos formulados contra réus distintos, identifico ponto comum entre aqueles, pelo que aplicável o art. 292, do Código de Processo Civil, com vista à eficiência do processo e da prestação jurisdicional (v.g. STJ - 2ª T., AgRg no REsp 953731/SP, Min. Herman Benjamin, j. 02.10.08, DJe. 19.12.08, p. 310).

Rejeito a preliminar de ilegitimidade passiva da União quanto ao pedido relativo ao IOF, uma vez que, após a edição do Decreto-Lei n. 2.471/88, a competência da arrecadação e fiscalização do IOF foi transferida para a Receita Federal. Outrossim, afastado a preliminar de nulidade, porquanto, a despeito de ter sido citada a Advocacia Geral da União, constato que o Procurador da Fazenda Nacional, Dr. Marcelo Mendel Scheffler, contestou a ação como representante judicial da União (fls. 31/36), não implicando, assim, nenhum prejuízo à Ré.

Em relação ao pedido de aplicação do IPC, sobre os saldos das contas de poupança com data base até 15 de março de 1990 (primeira quinzena), tendo em vista a jurisprudência pacífica desta Corte e dos Tribunais Superiores, verifico ser o banco depositário responsável pelo seu pagamento.

Outrossim, exsurge a legitimidade da Autarquia-ré, tão somente em relação aos pleitos de incidência do IPC como fator de atualização monetária dos saldos em cruzados novos convertidos em cruzeiros, cujo ciclo mensal de abertura ou renovação das contas iniciou-se a partir de 16 de março de 1990 (segunda quinzena), a qual advém do teor da Medida Provisória n. 168, convertida na Lei n. 8.024/90, que determinou sua transferência ao BACEN (art. 9º) (v.g. STJ, Corte Especial, EREsp n. 167544/PE, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, j. em 30.06.00, v.u., DJ de 09.04.01, p. 326).

Ademais, em relação ao mês de março de 1990, para as contas de poupança com data de aniversário até o dia 15 (primeira quinzena), o índice aplicável é o IPC no percentual de 84,32% que, conforme Comunicado do BACEN n. 2.067, de 30 de março de 1990, foi repassado integralmente pelas instituições financeiras depositárias às referidas contas, restando, pois, nesse aspecto, ausente o interesse de agir dos Autores (v.g. TRF 3ª Região, 6ª T., AC n. 2001.03.99.015444-2/SP, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 19.04.06, v.u., DJ 23.05.06, p. 244).

Passo à análise do mérito.

No caso em debate, constato que a determinação dos índices de correção monetária aplicáveis nos períodos regidos pela Medida Provisória n. 168, de 15.03.90, convertida na Lei n. 8.024/90, é questão pacífica em nossos tribunais, no sentido da aplicação do BTNF como índice de atualização monetária para os valores depositados em cadernetas de poupança a

partir da segunda quinzena do mês de março de 1990, os quais ficaram bloqueados, em decorrência do chamado "Plano Collor", aplicando-se, *in casu*, a Súmula 725, do Colendo Supremo Tribunal Federal:

*"É constitucional o § 2º, do art. 6º, da Lei 8.024/90, resultante da conversão da Medida Provisória 168/90, que fixou o BTN Fiscal como índice de correção monetária aplicável aos depósitos bloqueados pelo Plano Collor I" (destaque meu).*

Por sua vez, a partir de fevereiro de 1991, com a edição da Medida Provisória n. 294, de 31.01.91, convertida na Lei n. 8.177/91, adotou-se a TRD como índice de atualização dos saldos existentes em cadernetas de poupança (v.g. STJ, 3ª T. REsp 254891/SP, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 29.03.01, v.u., DJ 11.06.01, p. 204).

Nesse sentido, entendimento cristalizado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, estampado em acórdão cuja ementa é a que segue:

**"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. ALEGADA VIOLAÇÃO DO ART. 565, II, DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. ATIVOS FINANCEIROS RETIDOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. MARÇO/90 A FEVEREIRO/91. LEIS 8.024/90 e 8.177/91. BANCOS DEPOSITÁRIOS E BACEN. LEGITIMIDADE. ÍNDICES (IPC/BTNF/TRD). PRECEDENTES DO STF E STJ. PARCIAL PROVIMENTO.**

1. e 2. (...).

3. O IPC é o índice a ser utilizado para a correção monetária dos ativos retidos até a transferência desses para o BACEN. Após essa data, para as contas de poupança com aniversário na segunda quinzena de março de 1990, assim como nos meses subseqüentes, incide o BTNF, na forma do art. 6º, § 2º, da Lei n. 8.024/90.

4. O art. 7º da Lei 8.177/91 determinou a aplicação da TRD sobre os saldos de cruzados novos bloqueados e postos à disposição do BACEN a partir de 1º de fevereiro de 1991.

5. "A correção monetária relativa ao mês de janeiro/91 foi creditada em fevereiro/91, mediante a aplicação do BTNF, enquanto que, relativamente ao mês de fevereiro/91, incidiu a TRD, creditada no mês de março/91" (REsp 656.894/RS, 2ª Turma, Rel. Eliana Calmon, DJU de 20.06.2005).

6. A TRD não foi excluída do ordenamento jurídico como fator de correção monetária dos cruzados novos bloqueados.

7. Recurso especial parcialmente provido."

(STJ, 1ª Turma, REsp 715029/PR, Rel. Min. Denise Arruda, j. em 05.09.06, DJ de 05.10.06, p. 244).

Assim, tratando-se de depósitos em caderneta de poupança, conforme disposto nos arts. 11, 12 e 13, da Lei n. 8.177/91, o índice adequado para o mês de fevereiro de 1991 é a Taxa Referencial Diária - TRD, após a extinção do IPC e do BTNF.

Outrossim, ao meu sentir, o novo regramento não feriu o direito adquirido, pois todas as cadernetas de poupança que, no mês de janeiro, já haviam iniciado seu trintídio, tiveram sua remuneração calculada pelo BTNF e, somente após o mês de fevereiro, foi alterado o indexador para a Taxa Referencial Diária (TRD).

Nesse sentido, julgado do Egrégio Tribunal Regional Federal da 1ª Região, assim ementado:

**"ADMINISTRATIVO. CADERNETAS DE POUPANÇA. SALDOS NÃO-BLOQUEADOS. PRESCRIÇÃO VINTENÁRIA. LEGITIMIDADE DO BANCO DEPOSITÁRIO. CONTA COM DATA-BASE NA PRIMEIRA QUINZENA. CORREÇÃO MONETÁRIA EM JUNHO/87, JANEIRO/89, ABRIL/90, MAIO/90, JUNHO/90 E FEVEREIRO/91.**

1. Não há que se falar em prescrição quinquenal dos juros com base no art. 178 do Código Civil de 1916, uma vez que o dispositivo invocado diz respeito a juros e outras prestações acessórias. A prescrição é vintenária.

2. A legitimidade passiva para ações que têm por objeto o pagamento de expurgos inflacionários cabe exclusivamente aos bancos depositários, no que toca aos valores não bloqueados pela MP 168/90 (convertida na Lei nº 8.024/90).

3. Incumbia ao autor comprovar a titularidade da conta de poupança, data-limite, bem como a existência de saldo nos períodos em que busca o pagamento das diferenças de correção monetária, a teor do disposto nos arts. 283 e 333, I, do CPC, restando sem prova a existência de conta poupança, na Caixa Econômica Federal, no mês de junho de 1987.

4. Em relação ao mês de janeiro/89, apenas aos saldos das contas de cadernetas de poupança que tinham data-base anterior ao dia 15/01/89 é que se aplicava o índice do IPC, tendo em vista que após aquela data passaram a incidir as disposições da MP 32/89, convertida na Lei 7.730/89, que determinou a correção dos depósitos pela variação da LFT (Letra Financeira do Tesouro Nacional).

5. Com o advento da MP nº 189/90, convertida na Lei nº 8.088/90, as cadernetas de poupança com data-base após 30/05/90 deixaram de ser corrigidas pelo IPC e passaram a ser atualizadas pela variação do valor nominal do Bônus do Tesouro Nacional - BTN.

6. A partir de janeiro/91, tal critério de correção sofreu alteração, quando a MP nº 294/91, de 31/01/91, convertida na Lei nº 8.177/91, extinguiu o BTN e estabeleceu, em seu art. 11, que as correções das cadernetas seriam feitas de acordo com a Taxa Referencial Diária - TRD, então criada.

7. Apelação da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL parcialmente provida.

8. Em face da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seus respectivos patronos".

(TRF1, 5ª Turma, AC 2006.38.00.008819-9/MG, Rel. Des. Fed. Selene Maria de Almeida, j. em 04.07.07, DJ de 27.07.07, p. 117, destaque meu).

Desse modo, aplica-se a TRD, como fator de atualização monetária, no mês de fevereiro de 1991, para os depósitos realizados em cadernetas de poupança.

Portanto, verifica-se que, sobre a pretensão ora deduzida, pacificou-se a orientação dos Tribunais Superiores no sentido exposto, pelo quê a adoto.

Por fim, examino a questão atinente à cobrança do IOF.

Cumprе ressaltar que a não incidência de Imposto sobre Operações Financeiras - IOF, sobre os saques efetuados em cadernetas de poupança, é questão pacífica em nossos tribunais.

Nesse sentido, o Plenário do Colendo Supremo Tribunal Federal decidiu pela inconstitucionalidade da exação em comento, inclusive com a edição da Súmula 664:

*"Súmula 664: É inconstitucional o inciso V, do art. 1º, da Lei n. 8.033/90, que instituiu a incidência do Imposto nas Operações de Crédito, Câmbio e Seguros - IOF sobre saques efetuados em caderneta de poupança" (DJ 09.10.03, p. 03).*

Todavia, no caso concreto, observo que a parte autora não apresentou documentos que comprovem o recolhimento do tributo em questão, relativo aos saques em cadernetas de poupança, não restando demonstrado o direito alegado pelos Autores, o que acarreta a improcedência do pedido.

Por derradeiro, tendo em vista a inversão do ônus da sucumbência, condeno a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, os quais fixo em 5% (cinco por cento) sobre o valor da causa atualizado, limitado em R\$ 1.000,00 (um mil reais), consoante entendimento jurisprudencial firmado por esta 6ª Turma, com fundamento no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, a ser repartido entre os co-Réus.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A do Código de Processo Civil e Súmula 253/STJ, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DOS AUTORES**, bem como **REJEITO AS PRELIMINARES ARGUIDAS E DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL**, para julgar improcedente o pedido em relação ao IOF, haja vista que a parte autora não apresentou documentos que comprovem o recolhimento do tributo em questão, relativo aos saques em cadernetas de poupança. Por derradeiro, tendo em vista a inversão do ônus da sucumbência, condeno a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, os quais fixo em 5% (cinco por cento) sobre o valor da causa atualizado, limitado em R\$ 1.000,00 (um mil reais), consoante entendimento jurisprudencial firmado por esta 6ª Turma, com fundamento no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, a ser repartido entre os co-Réus.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de março de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031918-62.2003.403.0399/SP

2003.03.99.031918-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

APELANTE : TERRY TEXTIL LTDA

ADVOGADO : DENNIS PHILLIP BAYER e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

No. ORIG. : 97.05.00287-8 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de embargos à execução ajuizados com o fim de desconstituir certidão de dívida ativa relativa ao imposto de renda. A sentença julgou improcedente o pedido. Após a interposição de apelação, a União Federal, ora exequente, requereu a extinção da ação em virtude do cancelamento da inscrição do crédito em dívida ativa.

**DECIDO**

O processo de execução tem por finalidade a expropriação de bens do devedor para satisfazer o direito do credor.

Funda-se em título executivo judicial, proveniente de sentença proferida em processo de conhecimento, ou em título executivo extrajudicial, consubstanciado numa obrigação, cuja força executiva decorre de expressa disposição legal.

A defesa do devedor é formulada via embargos, mediante prévia garantia do juízo pela penhora ou depósito do valor executado. Consistem os embargos à execução fiscal em ação incidental de conhecimento, por meio da qual o devedor assume a posição de autor e postula a desconstituição parcial ou total do título executivo.

Neste contexto, ressalte-se preceder à análise do mérito a verificação das condições da ação, por força do disposto no art. 301, X e § 4º c/c 267, VI do Código de Processo Civil, as quais devem estar presentes durante todo o transcorrer do processo.

Ao magistrado, como ressaltado, cabe verificar o interesse processual concretizado na execução pela necessidade e utilidade do provimento jurisdicional.

No presente caso, informou a União Federal, às fls. 177/178, estar extinto o crédito, em virtude do cancelamento da inscrição em dívida ativa. Diante desta informação, foi proferida sentença extintiva nos autos da execução (fls. 60). Assim, verifica-se nos embargos à execução a carência superveniente do interesse processual do embargante, em virtude da extinção da execução fiscal impugnada. Impõe-se, destarte, a extinção dos embargos sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 267, VI, do CPC. Por conseguinte, fica prejudicada a apelação.

À luz do princípio da causalidade, não são devidos honorários advocatícios porquanto presente o interesse processual da exequente no momento do ajuizamento da execução fiscal.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, caput, CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de março de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00061 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009891-54.2003.403.6100/SP

2003.61.00.009891-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES e outro  
APELADO : OSRAM DO BRASIL LAMPADAS ELETRICAS LTDA  
ADVOGADO : LUIS HENRIQUE SOARES DA SILVA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DESPACHO

Fls. 386/387: a análise dos autos revela que o subscritor da referida petição não possui poderes especiais para renunciar ao direito sobre o qual se funda a ação. Nesse sentido, regularize a apelada sua representação processual (CPC, art. 38), no prazo de 5 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 05 de março de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015730-45.2003.403.6105/SP

2003.61.05.015730-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : IND/ ACUCAREIRA SAO FRANCISCO S/A  
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro  
: CAMILA ALONSO LOTITO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

Reconsidero a decisão de fl. 1.302.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido formulado em ação de conhecimento processada sob o rito comum ordinário. Após o regular encaminhamento dos autos a esta Corte Regional, a autora ingressou petição nos autos requerendo a desistência da demanda e renunciando ao direito sobre o qual se funda a ação, em virtude de opção pelo regime previsto na Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009.

Instada a se manifestar, a União Federal não se opôs ao pedido formulado.

**Decido.**

Enquanto não decidida a lide, pode o autor dispor da ação proposta, dela desistindo a qualquer momento com a anuência do réu. Porém, após o julgamento do mérito da pretensão deduzida, pedido neste sentido deve ser tomado como desistência do recurso interposto, posto constituir manifestação de vontade reveladora da ausência de interesse na reforma da decisão, condição de admissibilidade indispensável ao seu conhecimento.

Com fundamento no artigo 501, do Código de Processo Civil, homologo o pedido de desistência do recurso. Sem condenação em honorários advocatícios, na esteira dos precedentes desta Corte (AC 688188, Processo n.º 2001.03.99.019939-5, DJU 19/03/2007, p. 406).

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2010.  
Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006081-19.2003.403.6182/SP  
2003.61.82.006081-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : CARREFOUR COM/ E IND/ LTDA  
ADVOGADO : SHEILA DREICER MASTROBUONO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido formulado nos embargos à execução fiscal. Após o regular encaminhamento dos autos a esta Corte Regional, a autora ingressou petição nos autos requerendo a desistência da demanda e renunciando ao direito sobre o qual se funda a ação, em virtude de opção pelo regime previsto na Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009. Pleiteia o levantamento da penhora realizada nos autos da execução fiscal.

Instada a se manifestar, a União Federal não se opôs ao pedido. Quanto à penhora, informa que a questão ser solvida pelo Juízo de origem.

#### Decido.

Enquanto não decidida a lide, pode o autor dispor da ação proposta, dela desistindo a qualquer momento com a anuência do réu. Porém, após o julgamento do mérito da pretensão deduzida, pedido neste sentido deve ser tomado como desistência do recurso interposto, posto constituir manifestação de vontade reveladora da ausência de interesse na reforma da decisão, condição de admissibilidade indispensável ao seu conhecimento.

Com fundamento no artigo 501, do Código de Processo Civil, homologo o pedido de desistência do recurso. Sem condenação em honorários advocatícios, na esteira dos precedentes desta Corte (AC 688188, Processo n.º 2001.03.99.019939-5, DJU 19/03/2007, p. 406).

A questão do levantamento da penhora deverá ser decidida pelo juízo da causa, ao qual se encontra vinculada..  
Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2010.  
Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036831-53.2004.403.0399/SP  
2004.03.99.036831-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : OXITENO S/A IND/ E COM/  
ADVOGADO : DEBORAH ALESSANDRA LAIMGRUBER PERROTTI  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 96.02.03517-0 2 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

#### Vistos.

Fls. 455 - Tratando-se de direito disponível e possuindo o procurador da Autora poderes específicos para tanto (fl. 456), **HOMOLOGO A RENÚNCIA** do direito sobre o qual se funda a presente ação, **JULGANDO EXTINTO O PROCESSO, COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, nos termos do disposto no art. 269, V, do Código de Processo



Civil e **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, com fulcro nos arts. 557, *caput*, do referido *codex* e 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, porquanto prejudicada. **CONDENO** a Autora ao pagamento de honorários advocatícios, à luz do § 4º, do art. 20, do CPC, no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, limitados a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), atualizados a partir da data deste julgamento, em consonância com a Resolução n. 561/07, do Conselho da Justiça Federal, consoante o entendimento da 6ª Turma desta Corte, para as ações declaratórias em geral (v.g. 6ª T., AC n. 2000.03.99.070765-7/SP, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 18.12.08, v.u., DJF3 09.02.09, p. 725).

Por fim, quanto aos depósitos, nos termos do disposto no art. 10 e Parágrafo único, da Lei n. 11.941/09, deverão ser convertidos em renda da União e eventual saldo remanescente levantado pelo contribuinte, após o trânsito em julgado, perante o MM. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2010.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001352-65.2004.403.6100/SP  
2004.61.00.001352-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : EDITORA PINI LTDA  
ADVOGADO : MARCIA DAS NEVES PADULLA e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS

DESPACHO

Regularize a apelante sua representação processual, nos termos do art. 38 do Código de Processo Civil, no prazo de 05 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 08 de março de 2010.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00066 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028913-64.2004.403.6100/SP  
2004.61.00.028913-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : AUTOMOBILES DE PARIS LTDA  
ADVOGADO : RICARDO SALEM e outro  
: VANESSA DAMASCENO ROSA

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DESPACHO

**Vistos.**

Fl. 218 - Desentranhe-se a petição de fls. 213/214, conforme requerido, devolvendo-se a seu subscritor.

Intime-se.

São Paulo, 09 de março de 2010.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005061-90.2004.403.6106/SP  
2004.61.06.005061-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : MD CLINICA CIRURGICA LTDA  
ADVOGADO : EGBERTO GONCALVES MACHADO e outro  
: MARCOS ANTONIO RUSSO

DECISÃO

**Vistos.**

Fls. 216/217 - **DEIXO DE HOMOLOGAR** a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, porquanto descumprido a decisão de fl. 219, pela qual determinei a juntada de procuração com poderes específicos, nos termos do art. 38, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2010.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003691-34.2004.403.6120/SP  
2004.61.20.003691-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : USINA SANTA FE S/A  
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

**Vistos.**

Fl. 169 - Tratando-se de direito disponível e possuindo o procurador da Autora poderes específicos para tanto (fl. 08), **HOMOLOGO A RENÚNCIA** do direito sobre o qual se funda a presente ação, **JULGANDO EXTINTO O PROCESSO, COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, nos termos do disposto no art. 269, V, do Código de Processo Civil e **NEGO SEGUIMENTO À(S) APELAÇÃO**, com fulcro nos arts. 557, *caput*, do referido *codex* e 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, porquanto prejudicadas. **CONDENO** a Autora ao pagamento de honorários advocatícios, à luz do § 4º, do art. 20, do CPC, no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, limitados a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), atualizados a partir da data deste julgamento, em consonância com a Resolução n. 561/07, do Conselho da Justiça Federal, consoante o entendimento da 6ª Turma desta Corte, para as ações declaratórias em geral (v.g. 6ª T., AC n. 2000.03.99.070765-7/SP, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 18.12.08, v.u., DJF3 09.02.09, p. 725). Por fim, quanto aos depósitos, nos termos do disposto no art. 10 e Parágrafo único, da Lei n. 11.941/09, deverão ser convertidos em renda da União e eventual saldo remanescente levantado pelo contribuinte, após o trânsito em julgado, perante o MM. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de março de 2010.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049591-48.2004.403.6182/SP  
2004.61.82.049591-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : GEGRAF INDUSTRIA GRAFICA LIMITADA  
ADVOGADO : CASSIANO BITTENCOURT SIQUEIRA e outro  
: CELSO SIMOES VINHAS  
: GUSTAVO BARBOSA VINHAS  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
DESPACHO

**Vistos.**

Fl. 129 - Regularize a Apelante a sua representação processual, providenciando instrumento de mandato com poderes específicos para renunciar ao direito sobre o qual se funda a ação, nos termos do art. 38, do Código de Processo Civil, no prazo de 10 (dez) dias.

Intime-se.

São Paulo, 08 de março de 2010.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.024443-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : ORLANDINA SANDRI e outros  
: ROSANGELA TERESINHA SANDRI HELLU  
: MIRIAN REGINA SANDRI  
: MARCIA MARIA SANDRI  
: DALTON LUIZ SANDRI  
: DILSON VITORINO SANDRI  
: DANILO FERNANDO SANDRI  
: SIMONE CRISTINA SANDRI  
ADVOGADO : LUIZ ROBERTO DUTRA RODRIGUES  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
INTERESSADO : CONTINENTAL MADEIRAS LTDA  
ADVOGADO : NATHASCHA RAPHAELA POMAGERSKI  
No. ORIG. : 03.00.00301-7 1 Vr ITAQUIRAI/MS

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

**Vistos.**

Trata-se de embargos de declaração opostos por **DOUGLAS PRUDENCIANO DE SOUZA**, contra decisão interlocutória de minha lavra, pela qual determinei o desentranhamento da petição de fls. 280/370.

Sustenta, em síntese, que a decisão embargada padece de omissão.

Aduz que protocolou a petição de fls. 280/370, na qualidade de terceiro interessado no julgamento do recurso de apelação, arguindo tão somente a prejudicial de prescrição por tratar-se de matéria de ordem pública que deve ser analisada de ofício pelo julgador.

Ressalta, ainda, possuir interesse em razão de constar seu nome nas certidões de dívida ativa originárias das execuções fiscais ns. 051.02.000230-1 e 051.02.000231-0, nas quais foram interpostos os presentes embargos à execução por ORLANDINA SANDRI, ROSANGELA TERESINHA SANDRI HELLU, MIRIAN REGINA SANDRI, MARCIA MARIA SANDRI, DALTON LUIZ SANDRI, DILSON VITORINO SANDRI, DANILO FERNANDO SANDRI e SIMONE CRISTINA SANDRI.

Por fim, salienta ter ocorrido o redirecionamento das referidas execuções para os ora Apelantes o que não afasta sua legitimidade.

**Feito breve relato, decido.**

Assiste razão parcial à embargante, pelo que acolho os presentes embargos, para que a fundamentação da decisão embargada (fl. 372) passe a constar com a seguinte redação:

"Primeiramente constato que se encontra pendente de julgamento o recurso de apelação interposto pelos Embargantes ORLANDINA SANDRI, ROSANGELA TERESINHA SANDRI HELLU, MIRIAN REGINA SANDRI, MARCIA MARIA SANDRI, DALTON LUIZ SANDRI, DILSON VITORINO SANDRI, DANILO FERNANDO SANDRI e SIMONE CRISTINA SANDRI, na qualidade de sucessores do Espólio de Valdemiro Sandri, possuidor de 50% (cinquenta por cento) do capital social da empresa CONTINENTAL MADEIRAS LTDA.

Compulsando os autos verifico que as referidas execuções fiscais foram ajuizadas originariamente em face de CONTINENTAL MADEIRAS LTDA. e de DOUGLAS PRUDENCIANO DE SOUZA e que o segundo co-réu foi citado por mandado nos autos da execução fiscal n. 97.7000439-1 (051.02.000230-1 - fl. 338 verso) e por edital nos autos da execução fiscal n. 99.70002202-4 (051.02.000231-0 - fls. 368/370).

Dessa forma, não tendo sido apresentada defesa, no momento oportuno, operou-se a preclusão, não podendo valer-se, nesta oportunidade, na qualidade de "terceiro interessado" do recurso apresentado pelas ora Apelantes.

Ademais, como bem observado pelo requerente, a prescrição, além de ser objeto do recurso de apelação interposto, é matéria de ordem pública.

Isto posto, **ACOLHO OS PRESENTES EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, apenas para sanar a omissão apontada, mantida a decisão de fl. 372, nos termos expostos.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00071 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012126-23.2005.403.6100/SP  
2005.61.00.012126-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : ACAO ENGENHARIA E INSTALACOES LTDA  
ADVOGADO : ALEXANDRE LOMBARDI  
: WILLIAM CESSA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

**Vistos.**

Fls. 406/408 - Haja vista que o presente feito encontra-se decidido em 2º grau de jurisdição, bem como pelo fato de ter escoado "*in albis*" o prazo para eventuais recursos, remetam-se os presentes autos à Vara de Origem, onde o referido pedido deverá ser apreciado, porquanto atinente ao cumprimento da sentença.

Intime-se.

São Paulo, 09 de março de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016067-78.2005.403.6100/SP  
2005.61.00.016067-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : YAKULT S/A IND/ E COM/  
ADVOGADO : DIRCEU FREITAS FILHO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

**Vistos.**

Fls. 297/298 - **DEIXO** de homologar a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, a uma porque formulada de forma condicional e, a duas, porquanto não apresentado instrumento de mandato com poderes específicos para tanto.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027246-09.2005.403.6100/SP  
2005.61.00.027246-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
APELADO : ARIANE MONTEIRO BASTOS  
ADVOGADO : ROSANGELA GALVAO DA ROCHA e outro  
Desistência

**Vistos.**

Fls. 443/444 - **HOMOLOGO A DESISTÊNCIA DO RECURSO** interposto (fls. 413/429), nos termos do disposto no art. 501, do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de março de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005105-78.2005.403.6105/SP

2005.61.05.005105-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : GEVISA S/A

ADVOGADO : CARLOS LENCIONI e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

**Vistos.**

Fls. 810/812 - Tratando-se de direito disponível e possuindo o procurador da Autora poderes específicos para tanto (fls. 76 e 734/735), **HOMOLOGO A RENÚNCIA** do direito sobre o qual se funda a presente ação, **JULGANDO**

**EXTINTO O PROCESSO, COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, nos termos do disposto no art. 269, V, do Código de Processo Civil e **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, com fulcro nos arts. 557, *caput*, do referido *codex* e 33,

XII, do Regimento Interno desta Corte, porquanto prejudicadas. **CONDENO** a Autora ao pagamento de honorários

advocatícios, à luz do § 4º, do art. 20, do CPC, no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, limitados a

R\$ 10.000,00 (dez mil reais), atualizados a partir da data deste julgamento, em consonância com a Resolução n. 561/07,

do Conselho da Justiça Federal, consoante o entendimento da 6ª Turma desta Corte, para as ações declaratórias em geral

(v.g. 6ª T., AC n. 2000.03.99.070765-7/SP, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 18.12.08, v.u., DJF3 09.02.09, p. 725).

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005664-90.2005.403.6119/SP

2005.61.19.005664-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : IND/ MECANICA BRASPAR LTDA

ADVOGADO : DEBORA ROMANO e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

Desistência

Fl. 146: homologo o pedido de renúncia e julgo extinto o processo (CPC, art. 269, V), restando prejudicada a apelação.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de março de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal Relatora

00076 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000853-13.2006.403.6100/SP  
2006.61.00.000853-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : EDP ENERGIAS DO BRASIL S/A  
ADVOGADO : ALBERTO SANTOS PINHEIRO XAVIER e outro  
: DÉLVIO JOSÉ DENARDI JÚNIOR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

**Vistos.**

Fl. 133 - Tratando-se de direito disponível e possuindo o procurador da Impetrante poderes específicos para tanto (fls. 191/192), **HOMOLOGO A RENÚNCIA** do direito sobre o qual se funda a presente ação, **JULGANDO EXTINTO O PROCESSO, COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, nos termos do disposto no art. 269, V, do Código de Processo Civil e **NEGO SEGUIMENTO AO AGRAVO RETIDO E À APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL E À REMESSA OFICIAL**, com fulcro nos arts. 557, *caput*, do referido *codex* e 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, porquanto prejudicados.

Por fim, deixo de condenar a Impetrante ao pagamento de honorários advocatícios em favor da União Federal, a teor das Súmulas ns. 105 e 512, do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, respectivamente.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005830-06.2006.403.6114/SP  
2006.61.14.005830-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : FORMTAP IND/ E COM/ S/A  
ADVOGADO : MARCIA REGINA BULL e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
DESPACHO

**Vistos.**

Fl. 312 - Esclareça a Apelante, expressamente, se o que pretende é a desistência do recurso ou renúncia ao direito sobre qual se funda a ação, tendo em vista que, uma vez prolatada sentença, não é mais possível requerer a desistência da ação (art. 267, § 4º, do C.P.C.). Providencie a regularização da sua representação processual, providenciando instrumento de mandato com poderes específicos, nos termos do art. 38, do Código de Processo Civil, no prazo de 10 (dez) dias.

Intime-se.

São Paulo, 05 de março de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006882-37.2006.403.6114/SP  
2006.61.14.006882-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : SIXTEC EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA  
ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

**Vistos.**

Fls. 92/93 - Esclareça a Apelante, expressamente, se o que pretende é a desistência do recurso ou renúncia ao direito sobre qual se funda a ação, tendo em vista que, uma vez prolatada sentença, não é mais possível requerer a desistência da ação (art. 267, § 4º, do C.P.C.). Providencie a regularização da sua representação processual, providenciando instrumento de mandato com poderes específicos, nos termos do art. 38, do Código de Processo Civil, no prazo de 10 (dez) dias.

Intime-se.

São Paulo, 09 de março de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004833-08.2006.403.6119/SP

2006.61.19.004833-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : LEAO IND/ E COM/ DE ESPELHOS E PLASTICOS LTDA

ADVOGADO : WALDEMAR CURY MALULY JUNIOR e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

Desistência

**Vistos.**

Fl. 244 - Possuindo o procurador poderes para tanto (fl. 47 ), **HOMOLOGO A DESISTÊNCIA DO RECURSO** interposto (fls. 168/200), nos termos do disposto no art. 501, do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001498-75.2006.403.6120/SP

2006.61.20.001498-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : USINA SANTA FE S/A

ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

**Vistos.**

Fl. 133 - Tratando-se de direito disponível e possuindo o procurador da Impetrante poderes específicos para tanto (fls.19), **HOMOLOGO A RENÚNCIA** do direito sobre o qual se funda a presente ação, **JULGANDO EXTINTO O PROCESSO, COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, nos termos do disposto no art. 269, V, do Código de Processo Civil e **NEGO SEGUIMENTO AO AGRAVO RETIDO E À APELAÇÃO**, com fulcro nos arts. 557, *caput*, do referido *codex* e 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, porquanto prejudicados.

Quanto aos depósitos, nos termos do disposto no art. 10 e Parágrafo único, da Lei n. 11.941/09, deverão ser convertidos em renda da União e eventual saldo remanescente levantado pelo contribuinte, após o trânsito em julgado, perante o MM. Juízo *a quo*.

Por fim, deixo de condenar a Impetrante ao pagamento de honorários advocatícios em favor da União Federal, a teor das Súmulas ns. 105 e 512, do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, respectivamente.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2010.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00081 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0069488-76.2007.403.0000/SP  
2007.03.00.069488-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : HOLL D MEYER DO BRASIL INDUSTRIAS QUIMICAS LTDA  
ADVOGADO : HENRIQUE LEMOS JUNIOR  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP  
No. ORIG. : 06.00.00223-3 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

Decisão

**Vistos.**

Trata-se de agravo legal, interposto por **HOLD MEYER DO BRASIL INDÚSTRIAS QUÍMICAS LTDA.**, contra a decisão proferida por esta Relatora, que negou seguimento ao agravo de instrumento interposto pela ora Agravante, em razão de sua manifesta inadmissibilidade, tendo em vista o não recolhimento das custas e do porte de remessa e retorno (fls. 92/94).

O agravo de instrumento, por sua vez, foi interposto contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, nos autos de execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade apresentada pela Executada, ora Agravante.

Sustenta, em síntese, que o agravo de instrumento deve ser devolvido ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, tendo em vista, ter sido interposto contra decisão proferida por Juiz de Direito, razão pela qual não cumpriu a determinação do recolhimento das custas (fl. 88).

Ressalta que o fato de a execução fiscal buscar a satisfação de crédito tributário federal, não confere competência para o processamento do recurso a esta Corte, porquanto interposto contra decisão proferida por Juízo vinculado ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Requer a devolução dos autos ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

**Feito breve relato, decidido.**

Por primeiro, observo que, embora a ação originária tramite na Justiça Estadual, compete a esta Corte o julgamento dos recursos interpostos contra decisões e sentenças proferidas naqueles autos, haja vista tratar-se de hipótese de competência delegada.

Outrossim, conforme ofício encaminhado pelo Juízo *a quo*, verifico que foram opostos embargos à execução fiscal, os quais foram julgados improcedentes, encontrando-se em fase de processamento a apelação interposta pela Executada, ora Agravante.

Assim, à vista da oposição de embargos à execução fiscal, entendo haver carência superveniente do interesse recursal em relação ao agravo de instrumento, na medida em que toda matéria de defesa em relação ao débito executado deve ser arguida na referida ação, que conta com a possibilidade de ampla dilação probatória.

Nesse contexto, prejudicado, também, o agravo legal, na medida em que, ainda que a Colenda 6ª Turma desta Corte reformasse a decisão desta Relatora, para dar seguimento ao agravo de instrumento, seu julgamento restaria prejudicado pelos fundamentos apontados.

Pelo exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo legal, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, inciso XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2010.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00082 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0094112-92.2007.403.0000/SP  
2007.03.00.094112-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : CAMISETA S EXPRESS COML/ LTDA  
ADVOGADO : MARCOS PINTO NIETO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)



ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP  
No. ORIG. : 06.00.00040-1 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **CAMISETA'S EXPRESS COML. LTDA**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que em sede de execução fiscal rejeitou a exceção de pré-executividade.

Sustenta, em síntese, que o débito exequendo encontra-se prescrito, em razão de a execução fiscal ter sido ajuizada após decorrido o prazo quinquenal de que dispunha a Fazenda Nacional para distribuir a ação, conforme disposto no art. 174, do Código Tributário Nacional, contado da data da entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal a fim de que seja reconhecida a nulidade das CDA's que fundamentam a execução fiscal, e que, ao final, seja dado provimento ao presente recurso.

Regularmente intimada, a agravada apresentou contraminuta (fls. 129/133).

Às fls. 138/139, o MM. Juízo *a quo* prestou as informações solicitadas.

**Feito breve relato, decidido.**

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557 do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a dar provimento ao recurso, na hipótese de manifesto confronto com súmula ou com a jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Com efeito, em se tratando de tributos sujeitos a lançamento por homologação, considera-se constituído o crédito tributário, para efeitos da aplicação do art. 174 do Código Tributário Nacional, a partir do momento da entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, ou da Declaração de Rendimentos ou de outra declaração semelhante prevista em lei, vale dizer, quando o contribuinte reconhece seu débito junto ao Fisco. Tal documento, a partir desse momento, é instrumento hábil e suficiente para a exigência do referido crédito, podendo ser imediatamente inscrito em dívida ativa, para efeito de cobrança executiva, conforme estabelece o art. 5º, §§ 1º e 2º, do Decreto-Lei n. 2.124/84.

**"In casu"**, não houve o pagamento do valor declarado, razão pela qual não se configura a hipótese do art. 150, § 1º, do Código Tributário Nacional, que tem por finalidade a ratificação dos atos realizados pelo devedor com relação à correta apuração dos valores devidos e sua quitação, não se lhe aplicando, também, o prazo decadencial estabelecido no § 4º, do aludido estatuto normativo.

Da mesma forma, fica dispensada a notificação do contribuinte ou a instauração de procedimento administrativo, porquanto aquele já confessou o valor do débito decorrente da obrigação tributária.

No caso em debate, não integra o instrumento cópia da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, documento cuja essencialidade a própria Agravante reconhece como constitutivo do crédito tributário, consistindo a data da entrega o marco inicial para efeito de cômputo do prazo prescricional.

Desse modo, indispensável para a análise da controvérsia a juntada do referido documento quando do oferecimento da exceção de pré-executividade e, conseqüentemente, no momento da interposição do recurso.

Ressalto que a certidão de dívida ativa goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída (art. 204, do Código Tributário Nacional), e as questões, ora levantadas, exigem a confrontação de documentos, cuja apreciação somente é possível na via dos embargos à execução, por depender de ampla dilação probatória.

Nesse sentido, registro os julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO. ARGÜIÇÃO. POSSIBILIDADE. TERMO INICIAL. SUSPENSÃO (LEF, ART. 2º, § 3º). INAPLICÁVEL AOS CRÉDITOS DE NATUREZA TRIBUTÁRIA. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO NA PRIMEIRA SEÇÃO. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA.**

1. A possibilidade de verificação de plano, sem necessidade de dilação probatória, delimita as matérias passíveis de serem deduzidas na exceção de pré-executividade, independentemente da garantia do juízo. Precedentes: EResp 614272/PR, Primeira Seção, Min. Castro Meira, DJ de 06.06.2005.

2. É possível a argüição de prescrição por meio de exceção de pré-executividade, sempre que demonstrada por prova documental pré-constituída. Precedente: EResp 614272/PR, Primeira Seção, Min. Castro Meira, DJ de 06.06.2005.

3. A Primeira Seção consagrou entendimento no sentido de que o art. 2º, § 3º, da Lei 6.830/80 aplica-se tão-somente às dívidas de natureza não-tributárias, pois a prescrição das dívidas tributárias é matéria reservada à lei complementar e está prevista no art. 174 do CTN. Ressalva do entendimento pessoal do relator.

4. Constituído definitivamente o crédito tributário no dia 14.06.1997 e ajuizada a execução fiscal em 23.10.2002, deve ser declarada a prescrição.

5. Recurso especial a que se nega provimento."

(STJ - 1ª T. - REsp 679791/RS, Rel. Min. Albino Zavaski, j. em 26.09.06, DJ 09.10.06, p. 262, destaque meu).

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO. DOCUMENTOS COMPROBATÓRIOS. AUSÊNCIA. QUESTÃO NÃO AFERÍVEL DE PLANO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. COMPENSAÇÃO. CONHECIMENTO. INVIABILIDADE.**

1. Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade é uma forma de defesa do devedor no âmbito do processo de execução, independentemente de qualquer garantia do Juízo.
2. Admite-se, em sede de exceção de pré-executividade, o exame de questões envolvendo os pressupostos processuais e as condições da ação, assim como as causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.
3. É certo que a Certidão da Dívida Ativa goza de presunção de liquidez e certeza, todavia, nem sempre as informações nela contidas são suficientes à apreciação das questões suscitadas pela executada em exceção de pré-executividade.  
(...)
6. Insuficiência do conjunto probatório acostado aos autos para o exame da matéria suscitada, devendo tal questão ser analisada em sede de embargos à execução.
7. A alegada compensação de tributos não comporta discussão em sede de exceção de pré-executividade, pois demanda análise acurada, a fim de se verificar eventual existência de saldo credor, possibilidade de compensação nos termos em que efetuada e aferição dos valores dos tributos e respectivos períodos de apuração.
8. Agravo de instrumento improvido".  
(TRF 3ª região, 6ª Turma, AG 266184/SP, Rel. Juiz. Fed. Convocado Marcelo Aguiar, j. em 25.07.07, DJ de 03.09.07, p. 724).

Pelo exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil para reconhecer a impossibilidade de apreciação da questão referente à prescrição dos débitos em cobro, em sede de exceção de pré-executividade, em razão da insuficiência dos documentos apresentados, consoante o entendimento jurisprudencial do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*, via *e-mail*.

Decorrido o prazo legal, sem interposição de recurso, baixem os autos à 1ª instância para oportuno arquivamento. Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2010.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00083 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0099332-71.2007.403.0000/SP  
2007.03.00.099332-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : BREDA TRANSPORTES E TURISMO S/A  
ADVOGADO : KAREN APARECIDA CRUZ e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2003.61.82.063121-0 10F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **BREDA TRANSPORTES E TURISMO LTDA**, , contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que em sede de exceção de pré-executividade, reconheceu a incorrência da decadência do crédito tributário exigido e a prescrição da pretensão executiva, determinando o prosseguimento da execução fiscal.

Sustenta, em síntese, a decadência do direito do Fisco lançar o débito em cobro, uma vez que o crédito tributário foi constituído mediante a sua inscrição em dívida ativa, após o decurso de cinco anos contado da ocorrência do fato gerador, conforme estabelece o art. 150, §4º, do Código Tributário Nacional.

Requer a concessão de efeito suspensivo ativo para que seja extinta a execução fiscal em comento, em razão do reconhecimento da decadência do crédito exequendo, e que, ao final, seja dado provimento ao presente recurso.

Regularmente intimada, a Agravada apresentou contraminuta (fls. 143/146).

**Feito breve relato, decidido.**

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557 do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a dar provimento ao recurso, na hipótese de manifesto confronto com súmula ou com a jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

A exceção de pré-executividade é meio de defesa do devedor, concebido pela doutrina e jurisprudência, que permite arguir-se na execução, antes de efetivada a penhora, por mera petição, matérias que possam ser apreciadas de plano, independentemente de dilação probatória.

No presente caso, a Agravante pretende, via exceção, o reconhecimento da nulidade do título executivo alegando a decadência do direito de a União constituir o crédito tributário exequendo, uma vez que se trata de débito inscrito em dívida ativa após o decurso do prazo de cinco anos, contado da ocorrência do fato gerador, nos termos do art. 150, § 4º, do CTN.

Tal pretensão foi rejeitada pelo Juízo *a quo*, sob o fundamento da inoccorrência da decadência e da prescrição do débito executado.

Com efeito, o lançamento efetuado de ofício, em razão da lavratura de auto de infração, representa a constituição do crédito tributário (art. 142, do CTN).

Por sua vez, com a respectiva notificação, abre-se a oportunidade ao devedor para impugnar a exigência, impugnação essa deflagradora do processo administrativo correspondente, consubstanciando como termo "*a quo*" de fluência do prazo prescricional a decisão definitiva nele proferida, ou o decurso do prazo para impugnação (art. 145, I, do CTN). Ademais, a Executada não acostou à exceção de pré-executividade (fls. 57/63), nem tampouco ao recurso, cópia do auto de infração ou do processo administrativo.

Desse modo, indispensável para a análise da controvérsia a juntada dos referidos documentos quando do oferecimento da exceção de pré-executividade e, conseqüentemente, no momento da interposição do recurso.

Ressalto que a certidão de dívida ativa goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída (art. 204, do Código Tributário Nacional), e as questões, ora levantadas, exigem a confrontação de documentos, cuja apreciação somente é possível na via dos embargos à execução, por depender de ampla dilação probatória.

Nesse sentido, registro os julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO. ARGÜIÇÃO. POSSIBILIDADE. TERMO INICIAL. SUSPENSÃO (LEF, ART. 2º, § 3º). INAPLICÁVEL AOS CRÉDITOS DE NATUREZA TRIBUTÁRIA. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO NA PRIMEIRA SEÇÃO. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA.**

1. A possibilidade de verificação de plano, sem necessidade de dilação probatória, delimita as matérias passíveis de serem deduzidas na exceção de pré-executividade, independentemente da garantia do juízo. Precedentes: EResp 614272/PR, Primeira Seção, Min. Castro Meira, DJ de 06.06.2005.

2. É possível a argüição de prescrição por meio de exceção de pré-executividade, sempre que demonstrada por prova documental pré-constituída. Precedente: EResp 614272/PR, Primeira Seção, Min. Castro Meira, DJ de 06.06.2005.

3. A Primeira Seção consagrou entendimento no sentido de que o art. 2º, § 3º, da Lei 6.830/80 aplica-se tão-somente às dívidas de natureza não-tributárias, pois a prescrição das dívidas tributárias é matéria reservada à lei complementar e está prevista no art. 174 do CTN. Ressalva do entendimento pessoal do relator.

4. Constituído definitivamente o crédito tributário no dia 14.06.1997 e ajuizada a execução fiscal em 23.10.2002, deve ser declarada a prescrição.

5. Recurso especial a que se nega provimento."

(STJ - 1ª T. - REsp 679791/RS, Rel. Min. Albino Zavascki, j. em 26.09.06, DJ 09.10.06, p. 262, destaque meu).

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO. DOCUMENTOS COMPROBATÓRIOS. AUSÊNCIA. QUESTÃO NÃO AFERÍVEL DE PLANO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. COMPENSAÇÃO. CONHECIMENTO. INVIABILIDADE.**

1. Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade é uma forma de defesa do devedor no âmbito do processo de execução, independentemente de qualquer garantia do Juízo.

2. Admite-se, em sede de exceção de pré-executividade, o exame de questões envolvendo os pressupostos processuais e as condições da ação, assim como as causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.

3. É certo que a Certidão da Dívida Ativa goza de presunção de liquidez e certeza, todavia, nem sempre as informações nela contidas são suficientes à apreciação das questões suscitadas pela executada em exceção de pré-executividade.

(...)

6. Insuficiência do conjunto probatório acostado aos autos para o exame da matéria suscitada, devendo tal questão ser analisada em sede de embargos à execução.

7. A alegada compensação de tributos não comporta discussão em sede de exceção de pré-executividade, pois demanda análise acurada, a fim de se verificar eventual existência de saldo credor, possibilidade de compensação nos termos em que efetuada e aferição dos valores dos tributos e respectivos períodos de apuração.

8. Agravo de instrumento improvido".

(TRF 3ª região, 6ª Turma, AG 266184/SP, Rel. Juiz. Fed. Convocado Marcelo Aguiar, j. em 25.07.07, DJ de 03.09.07, p. 724).

Diante desse contexto, não há documentos suficientes para a apreciação adequada das questões ventiladas.

Pelo exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil somente para reconhecer a impossibilidade de apreciação da questão referente à decadência do débito em cobro, em sede de exceção de pré-executividade, em razão da insuficiência dos documentos apresentados, consoante o entendimento jurisprudencial do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*, via e-mail.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2010.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00084 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0103388-50.2007.403.0000/SP  
2007.03.00.103388-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : LETERO EMPREENDIMENTOS PUBLICIDADE E PARTICIPACOES S/A  
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTI e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19 SSP > SP  
No. ORIG. : 2005.61.19.004899-1 5 Vr GUARULHOS/SP

**DECISÃO**

Insurge-se a agravante contra decisão que, em mandado de segurança no qual se objetiva assegurar o direito "de não efetuar o recolhimento das contribuições ao PIS e COFINS em relação às receitas provenientes de juros sobre o capital próprio, declarando-se a ilegalidade e inconstitucionalidade do parágrafo único do art. 1º do Decreto nº 5.164/2004 e parágrafo único, inciso I, do artigo 1º do Decreto nº 5442/2005" (fl. 133), indeferiu o pedido formulado pela impetrante posteriormente à prolação da sentença, no sentido de ser determinado o levantamento de valores depositados em Juízo. Recurso processado com o pedido de efeito suspensivo indeferido. Após o processamento do agravo, ingressou a recorrente com petição informando sua opção pelo regime previsto na Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009. Instada a se manifestar, a União Federal não se opôs ao pedido formulado.

Decido.

Após o indeferimento do efeito suspensivo, o pedido formulado pela agravante deve ser tomado como desistência do recurso interposto, posto constituir manifestação de vontade reveladora da ausência de interesse na reforma da decisão, condição de admissibilidade indispensável ao seu conhecimento.

Com fundamento no artigo 501, do Código de Processo Civil, homologo o pedido de desistência do recurso.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2010.

Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00085 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0104246-81.2007.403.0000/SP  
2007.03.00.104246-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : DAY HOSPITAL DE ERMELINO MATARAZZO S/C LTDA  
ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2004.61.82.000326-3 4F Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**

**Vistos.**

Trata-se de Embargos de Declaração interposto pela **COMPANHIA TÉCNICA DE ENGENHARIA ELÉTRICA** contra o acórdão que, por unanimidade, negou provimento ao Agravo de Instrumento (fls. 411/415).

Verifico, nesta oportunidade, que a Agravante manifestou expressamente o desinteresse no prosseguimento do presente recurso (fl. 427).

Isto posto, **HOMOLOGO** a desistência, nos termos dos arts. 501, do Código de Processo Civil e 33, inciso VI, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2010.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018444-51.2007.403.6100/SP  
2007.61.00.018444-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : NORTENE PLASTICOS LTDA  
ADVOGADO : JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

Desistência

**Vistos.**

Fls. 277/278 - Possuindo o procurador poderes para tanto (fls. 21/22), **HOMOLOGO A DESISTÊNCIA DO RECURSO** interposto (fls. 202/222), nos termos do disposto no art. 501, do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2010.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028419-97.2007.403.6100/SP  
2007.61.00.028419-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : MARCOS ALBINO RIZZARDO ULSON  
ADVOGADO : MARCELO DA SILVA PRADO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DESPACHO

**Vistos.**

Fl. 220 - Regularize a Apelante a sua representação processual, providenciando instrumento de mandato com poderes específicos para renunciar ao direito sobre o qual se funda a ação, nos termos do art. 38, do Código de Processo Civil, no prazo de 10 (dez) dias.

Intime-se.

São Paulo, 04 de março de 2010.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00088 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013422-94.2007.403.6105/SP  
2007.61.05.013422-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : MANN HUMMEL BRASIL LTDA  
ADVOGADO : ERICA ZENAIDE MAITAN e outro  
: FABIA LEO PALUMBO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

DESPACHO

**Vistos.**

Fl. 292 - Esclareça a Apelante, expressamente, se o que pretende é a desistência do recurso ou renúncia ao direito sobre qual se funda a ação, tendo em vista que, uma vez prolatada sentença, não é mais possível requerer a desistência da ação

(art. 267, § 4º, do C.P.C.). Providencie a regularização da sua representação processual, providenciando instrumento de mandato com poderes específicos, nos termos do art. 38, do Código de Processo Civil, no prazo de 10 (dez) dias.  
Intime-se.

São Paulo, 05 de março de 2010.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006169-37.2007.403.6111/SP  
2007.61.11.006169-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : CECILIA AMALIA GAVAZZI CESAR  
ADVOGADO : MARLENE TEREZINHA GAVAZZI CABRERA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DESPACHO

Manifeste-se a apelante, em dez dias, se com o pedido de fls. 90/91 pretende renunciar ao direito em que se funda a ação, hipótese na qual, no mesmo prazo, deverá juntar aos autos procuração com poderes especiais para a prática do ato, em conformidade com o artigo 38 do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 08 de março de 2010.  
Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000669-63.2007.403.6119/SP  
2007.61.19.000669-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : IND/ BRASILEIRA DE ARTIGOS REFRACTARIOS-IBAR LTDA  
ADVOGADO : PEDRO WANDERLEY RONCATO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DESPACHO

**Vistos.**

Fl. 411 - Desentranhe-se a petição de fls. 405/406, conforme requerido, devolvendo-se a seu subscritor.

Intime-se.

São Paulo, 09 de março de 2010.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001902-95.2007.403.6119/SP  
2007.61.19.001902-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : MESSASTAMP IND/ METALURGICA LTDA  
ADVOGADO : FABIO MARCOS BERNARDES TROMBETTI e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DESPACHO

**Vistos.**

Haja vista a informação de que a Embargante-Apelante aderiu ao parcelamento instituído pela Lei n. 11.941/09 (fls. 112/113 e 115/116), intime-a para que esclareça se desiste do recurso apresentado (art. 501, do CPC) ou renuncia ao direito sobre o qual se funda a ação (art. 269, V, do CPC), apresentando instrumento de mandato com poderes específicos para tanto.

São Paulo, 08 de março de 2010.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006528-60.2007.403.6119/SP  
2007.61.19.006528-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : METACIL S/A METALURGICA COM/ E IND/  
ADVOGADO : RAQUEL ELITA ALVES PRETO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

**Vistos.**

Fls. 624/626 - Tratando-se de direito disponível e possuindo o procurador da Impetrante poderes específicos para tanto (fl. 633), **HOMOLOGO A RENÚNCIA** do direito sobre o qual se funda a presente ação, **JULGANDO EXTINTO O PROCESSO, COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, nos termos do disposto no art. 269, V, do Código de Processo Civil e **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, com fulcro nos arts. 557, *caput*, do referido *codex* e 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, porquanto prejudicada.

Por fim, deixo de condenar a Impetrante ao pagamento de honorários advocatícios em favor da União Federal, a teor das Súmulas ns. 105 e 512, do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, respectivamente.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de março de 2010.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00093 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013558-39.2008.403.0000/SP  
2008.03.00.013558-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : SELMEC INDL/ LTDA  
ADVOGADO : RENATA MAIA PEREIRA DE LIMA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP  
No. ORIG. : 06.00.02488-0 A Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **SELMEC INDUSTRIAL LTDA**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que em sede de execução fiscal rejeitou a exceção de pré-executividade.

Sustenta, em síntese, que o débito exequendo encontra-se prescrito, em razão de o despacho que ordenou a sua citação ter sido proferido após decorrido o prazo quinquenal, conforme disposto no art. 174, do Código Tributário Nacional, contado da data do recebimento da notificação do Auto de Infração.

Afirma, ainda, a incorreção da decisão monocrática que determinou a penhora *on-line* sem que houvesse qualquer pedido da Exequente nesse sentido, o que ofende o art. 655-A, *caput*, do Código de Processo Civil - uma vez que tal dispositivo somente autoriza o Juízo da execução adotar a medida extrema, mediante requerimento do credor - bem como o art. 128, do mesmo diploma legal, de modo que esse procedimento do magistrado singular causa grande insegurança jurídica e desequilíbrio entre os litigantes.

Acrescenta que o art. 185-A do Código Tributário Nacional impõe limites que deverão ser observados pelo Juiz da execução, quais sejam, a não apresentação de bens pelo devedor e a inexistência de outros, suficientes à garantia da execução, o que não é o caso dos autos.

Argumenta que a Exequente não efetuou qualquer diligência visando localizar bens passíveis de constrição, o que poderia ser facilmente constatado pelo oficial de justiça.

Requer a concessão de efeito suspensivo ativo, para que seja reconhecida a prescrição do direito de a União Federal executar os débitos em questão, bem como, a fim de desconstituir a penhora dos ativos financeiros da Agravante, e que, ao final, seja dado provimento ao presente recurso.

Regularmente intimada, a Agravada apresentou contraminuta (fls. 53/64).

À fl. 68, o MM. Juízo *a quo* prestou as informações solicitadas.

**Feito breve relato, decidido.**

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557 do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a dar provimento ao recurso, na hipótese de manifesto confronto com súmula ou com a jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

A exceção de pré-executividade é meio de defesa do devedor, concebido pela doutrina e jurisprudência, que permite arguir-se na execução, antes de efetivada a penhora, por mera petição, matérias que possam ser apreciadas de plano, independentemente de dilação probatória.

No presente caso, a Agravante pretende, via exceção, o reconhecimento da nulidade do título executivo alegando a prescrição do direito de a União proceder a cobrança do crédito exequendo, uma vez que sua citação foi determinada após o decurso do prazo de cinco anos, contado da constituição do crédito, mediante a lavratura de auto de infração, nos termos do art. 174, do CTN.

Tal pretensão foi rejeitada pelo Juízo *a quo*, sob o fundamento da inocorrência da decadência e da prescrição do débito executado.

Com efeito, o lançamento efetuado de ofício, em razão da lavratura de auto de infração, representa a constituição do crédito tributário (art. 142, do CTN).

Por sua vez, com a respectiva notificação, abre-se a oportunidade ao devedor para impugnar a exigência, impugnação essa deflagrada do processo administrativo correspondente, consubstanciando como termo "*a quo*" de fluência do prazo prescricional a decisão definitiva nele proferida, ou o decurso do prazo para impugnação (art. 145, I, do CTN). Ademais, a Executada não acostou à exceção de pré-executividade (fls. 25/28), nem tampouco ao recurso, cópia do auto de infração ou do processo administrativo.

Desse modo, indispensável para a análise da controvérsia a juntada dos referidos documentos quando do oferecimento da exceção de pré-executividade e, conseqüentemente, no momento da interposição do recurso.

Ressalto que a certidão de dívida ativa goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída (art. 204, do Código Tributário Nacional), e as questões, ora levantadas, exigem a confrontação de documentos, cuja apreciação somente é possível na via dos embargos à execução, por depender de ampla dilação probatória.

Nessa linha, firmou-se a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO. ARGÜIÇÃO. POSSIBILIDADE. TERMO INICIAL. SUSPENSÃO (LEF, ART. 2º, § 3º). INAPLICÁVEL AOS CRÉDITOS DE NATUREZA TRIBUTÁRIA. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO NA PRIMEIRA SEÇÃO. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA.**

1. A possibilidade de verificação de plano, sem necessidade de dilação probatória, delimita as matérias passíveis de serem deduzidas na exceção de pré-executividade, independentemente da garantia do juízo. Precedentes: EResp 614272/PR, Primeira Seção, Min. Castro Meira, DJ de 06.06.2005.

2. É possível a argüição de prescrição por meio de exceção de pré-executividade, sempre que demonstrada por prova documental pré-constituída. Precedente: EResp 614272/PR, Primeira Seção, Min. Castro Meira, DJ de 06.06.2005.

3. A Primeira Seção consagrou entendimento no sentido de que o art. 2º, § 3º, da Lei 6.830/80 aplica-se tão-somente às dívidas de natureza não-tributárias, pois a prescrição das dívidas tributárias é matéria reservada à lei complementar e está prevista no art. 174 do CTN. Ressalva do entendimento pessoal do relator.

4. Constituído definitivamente o crédito tributário no dia 14.06.1997 e ajuizada a execução fiscal em 23.10.2002, deve ser declarada a prescrição.

5. Recurso especial a que se nega provimento."

(STJ - 1ª T. - REsp 679791/RS, Rel. Min. Albino Zavaski, j. em 26.09.06, DJ 09.10.06, p. 262, destaque meu).

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO. DOCUMENTOS COMPROBATÓRIOS. AUSÊNCIA. QUESTÃO NÃO AFERÍVEL DE PLANO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. COMPENSAÇÃO. CONHECIMENTO. INVIABILIDADE.**

1. Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade é uma forma de defesa do devedor no âmbito do processo de execução, independentemente de qualquer garantia do Juízo.

2. Admite-se, em sede de exceção de pré-executividade, o exame de questões envolvendo os pressupostos processuais e as condições da ação, assim como as causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.

3. É certo que a Certidão da Dívida Ativa goza de presunção de liquidez e certeza, todavia, nem sempre as informações nela contidas são suficientes à apreciação das questões suscitadas pela executada em exceção de pré-executividade.

(...)

6. Insuficiência do conjunto probatório acostado aos autos para o exame da matéria suscitada, devendo tal questão ser analisada em sede de embargos à execução.

7. A alegada compensação de tributos não comporta discussão em sede de exceção de pré-executividade, pois demanda análise acurada, a fim de se verificar eventual existência de saldo credor, possibilidade de compensação nos termos em que efetuada e aferição dos valores dos tributos e respectivos períodos de apuração.

8. Agravo de instrumento improvido".



(TRF 3ª região, 6ª Turma, AG 266184/SP, Rel. Juiz. Fed. Convocado Marcelo Aguiar, j. em 25.07.07, DJ de 03.09.07, p. 724).

Diante desse contexto, não há documentos suficientes para a apreciação adequada da alegada prescrição do crédito. No que tange à determinação de constrição de ativos financeiros de titularidade da Executada, entendo que os sigilos bancário e fiscal são garantidos pela Constituição (art. 5º, X) e pela lei, sendo que a expedição de ofício às repartições públicas, para a obtenção de informações a respeito de bens do devedor e concomitante indisponibilidade, constitui medida de caráter excepcional, que somente pode ser deferida em caso de demonstração inequívoca de que a Exequente envidou esforços para a localização de bens penhoráveis em nome do Executado.

Outrossim, para a determinação de indisponibilidade dos bens do Executado, exige o art. 185-A, do Código Tributário Nacional, necessário tenha sido efetuada sua citação, bem como não tenham sido apresentados bens, nem encontrados bens penhoráveis. Tal inteligência exsurge claramente da dicção do referido artigo:

**"Art. 185-A - Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo Legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial.**  
§ 1º - A indisponibilidade de que trata o 'caput' deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse limite.  
§ 2º - Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o 'caput' deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido"  
(destaques meus).

Por outro lado, por intermédio do sistema BACEN JUD - implantado em decorrência do convênio firmado entre o Banco Central do Brasil, o Superior Tribunal de Justiça e o Conselho da Justiça Federal, em 30 de setembro de 2005 - tornou-se possível agilizar o encaminhamento às instituições financeiras bancárias, de ordens judiciais de bloqueio, desbloqueio, e transferência de valores existentes em contas correntes ou outros ativos financeiros de titularidade de pessoas físicas e jurídicas, (item I, parágrafo segundo), visando à redução/eliminação do envio de ofícios em papel ao BACEN (item III, cláusula terceira, j).

Nesse sentido, registro o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**"EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO. SISTEMA BACEN JUD. ESGOTAMENTO DA VIA EXTRAJUDICIAL. AFERIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.**

1. Não há violação ao artigo 557 do Código de Processo Civil quando o Relator se utiliza da permissão dada pelo legislador para negar seguimento a recurso interposto em frontal oposição à jurisprudência dominante no respectivo Tribunal ou nos Tribunais Superiores.

2. Admite-se a quebra do sigilo fiscal ou bancário do executado para que a Fazenda Pública obtenha informações sobre a existência de bens do devedor inadimplente, mas somente após restarem esgotadas todas as tentativas de obtenção dos dados pela via extrajudicial.

3. Infirmar as conclusões a que chegou o acórdão recorrido de que não foram esgotados todos os meios extrajudiciais para obtenção de informações para justificar a utilização do sistema BACEN JUD, demandaria a incursão na seara fático-probatória dos autos, tarefa essa soberana às Instâncias ordinárias, o que impede a cognição da pretensão recursal, ante o óbice da Súmula 7 deste Tribunal.

4. O artigo 185-A do Código Tributário Nacional, acrescentado pela Lei Complementar nº 118/05, também corrobora a necessidade de exaurimento das diligências para localização dos bens penhoráveis, pressupondo um esforço prévio do credor na identificação do patrimônio do devedor, quando assim dispõe: 'Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial'.

5. Recurso especial improvido."

(STJ - 2ª T., REsp 796485/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. em 02.02.06, DJ 13.03.06, p. 305, destaque meu).

Seguindo a mesma orientação, precedentes desta Corte (v.g. TRF 3ª Região - 3ª T., AG - 270245, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. em 12.06.08, DJ 24.06.08, e 6ª T., AG - 309195, Rel. Des. Federal Consuelo Yoshida, j. em 17.10.07, DJ 17.12.07, p. 655).

In casu, a empresa nomeou bens à penhora (fls. 12/13), tendo em seguida apresentado exceção de pré-executividade (fls. 41/44).

Sobreveio a decisão impugnada sem que houvesse manifestação da União Federal acerca do bem ofertado, nem tampouco há notícias de qualquer diligência no sentido de localização de bens passíveis de penhora.

Dessa forma, a quebra do sigilo bancário mostra-se injustificável, porquanto não restou caracterizada a relevância dos motivos que justifiquem a medida excepcional determinada.

Pelo exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para reconhecer a impossibilidade de apreciação da questão referente à prescrição do débito em cobro, em sede de exceção de pré-executividade, em razão da insuficiência dos documentos apresentados, bem como, para obstar a determinação de penhora de ativos financeiros de titularidade da Executada, por intermédio do sistema BACEN JUD, consoante o entendimento jurisprudencial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. Comunique-se o MM. Juízo *a quo*, via *e-mail*.  
Decorrido o prazo legal, sem interposição de recurso, baixem os autos à 1ª instância para oportuno arquivamento. Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2010.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00094 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019098-68.2008.403.0000/SP  
2008.03.00.019098-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : HELPER SERVICOS EMPRESARIAIS LTDA e outros  
: WALLACE MORI JUNIOR  
: MARCIA APARECIDA PONTES MORI  
ADVOGADO : GILSON JOSE RASADOR e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2001.61.82.012337-1 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **HELPER SERVIÇOS EMPRESARIAIS LTDA, WALLACE MORI JÚNIOR e MÁRCIA APARECIDA PONTOS MORI**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que em sede de execução fiscal rejeitou a exceção de pré-executividade.

Sustentam, em síntese, que o débito exequendo encontra-se prescrito, em razão de a citação válida, único fato que poderia interromper a prescrição (art. 174, § único, I, do Código Tributário Nacional), ter ocorrido somente após o decurso do prazo quinquenal estabelecido legalmente, contado da data de constituição do crédito, ocorrido em 21.07.99, conforme consignado na CDA.

Argumentam que os supostos débitos exigidos foram objeto de pedido de compensação, ainda pendente de decisão definitiva, razão pela qual encontram-se com a exigibilidade suspensa, nos termos do art. 151, III, do Código Tributário Nacional, sendo que o Fisco estava impedido de proceder a citada cobrança.

Alegam sua ilegitimidade para figurar no polo passivo da execução fiscal, uma vez que não agiram com culpa ou dolo, necessários a configurar a responsabilidade pessoal, nos termos do art. 135, III, do Código Tributário Nacional

Salientam que os sócios não respondem de forma pessoal e solidária com seus bens pelas obrigações contraídas em nome da sociedade, salvo se ultrapassarem os limites de poder de gerência ou se infringirem a lei, o que não é o caso dos autos.

Desse modo, sua inclusão no polo passivo foi deferida sem que fosse apontada qualquer ilegalidade pela Agravada, não bastando, para tanto, somente o inadimplemento no pagamento de tributos.

Requerem a concessão de efeito suspensivo ativo para que seja reconhecida a extinção da execução fiscal em comento, em razão da prescrição do débito exequendo, bem como seja declarado a ilegitimidade passiva dos sócios ora Agravantes, e que, ao final, seja dado provimento ao presente recurso.

Regularmente intimada, a Agravada apresentou contraminuta (fls. 233/250).

**Feito breve relato, decidido.**

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557 do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a dar provimento ao recurso, na hipótese de manifesto confronto com súmula ou com a jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

A exceção de pré-executividade é meio de defesa do devedor, concebido pela doutrina e jurisprudência, que permite arguir-se na execução, antes de efetivada a penhora, por mera petição, matérias que possam ser apreciadas de plano, independentemente de dilação probatória.

No presente caso, os Agravantes pretendem, via exceção, o reconhecimento da nulidade do título executivo alegando a prescrição do direito de a União proceder a cobrança do crédito exequendo, uma vez que se tratam de débitos inscritos em dívida ativa após o decurso do prazo de cinco anos que dispunha a Fazenda para executar a dívida, nos termos do art. 174, do CTN.

Tal pretensão foi rejeitada pelo Juízo *a quo*, sob o fundamento da inoccorrência de prescrição do débito executado. Constatado que os próprios Agravantes admitem que a forma de constituição do crédito deu-se mediante auto de infração, cuja notificação ocorreu em 21.07.99, conforme consta na CDA (fls. 30/31). Salientam que na época em que foi protocolizado o pedido de compensação (fls. 109/131), ainda não tinha sido formalizado o processo de cobrança, razão pela qual foi indicado o número do auto de infração como origem do débito a ser compensado (fl. 11). Todavia, como bem observou a decisão agravada, não há qualquer evidência que o aludido pedido de compensação se refere aos débitos ora executados.

É certo que o lançamento efetuado de ofício, em razão da lavratura de auto de infração, representa a constituição do crédito tributário (art. 142, do CTN).

Por sua vez, com a respectiva notificação, abre-se a oportunidade ao devedor para impugnar a exigência, impugnação essa deflagrada do processo administrativo correspondente, consubstanciando como termo "*a quo*" de fluência do prazo prescricional a decisão definitiva nele proferida, ou o decurso do prazo para impugnação (art. 145, I, do CTN). Ademais, os Executados não acostaram à exceção de pré-executividade (fls.91/108), nem tampouco ao recurso, cópia do auto de infração ou do processo administrativo.

Desse modo, indispensável para a análise da controvérsia a juntada dos referidos documentos quando do oferecimento da exceção de pré-executividade e, conseqüentemente, no momento da interposição do recurso.

Ressalto que a certidão de dívida ativa goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída (art. 204, do Código Tributário Nacional), e as questões, ora levantadas, exigem a confrontação de documentos, cuja apreciação somente é possível na via dos embargos à execução, por depender de ampla dilação probatória.

Nesse sentido, registro os julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO. ARGÜIÇÃO. POSSIBILIDADE. TERMO INICIAL. SUSPENSÃO (LEF, ART. 2º, § 3º). INAPLICÁVEL AOS CRÉDITOS DE NATUREZA TRIBUTÁRIA. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO NA PRIMEIRA SEÇÃO. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA.**

1. A possibilidade de verificação de plano, sem necessidade de dilação probatória, delimita as matérias passíveis de serem deduzidas na exceção de pré-executividade, independentemente da garantia do juízo. Precedentes: EResp 614272/PR, Primeira Seção, Min. Castro Meira, DJ de 06.06.2005.

2. É possível a argüição de prescrição por meio de exceção de pré-executividade, sempre que demonstrada por prova documental pré-constituída. Precedente: EResp 614272/PR, Primeira Seção, Min. Castro Meira, DJ de 06.06.2005.

3. A Primeira Seção consagrou entendimento no sentido de que o art. 2º, § 3º, da Lei 6.830/80 aplica-se tão-somente às dívidas de natureza não-tributárias, pois a prescrição das dívidas tributárias é matéria reservada à lei complementar e está prevista no art. 174 do CTN. Ressalva do entendimento pessoal do relator.

4. Constituído definitivamente o crédito tributário no dia 14.06.1997 e ajuizada a execução fiscal em 23.10.2002, deve ser declarada a prescrição.

5. Recurso especial a que se nega provimento."

(STJ - 1ª T. - REsp 679791/RS, Rel. Min. Albino Zavascki, j. em 26.09.06, DJ 09.10.06, p. 262, destaque meu).

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO. DOCUMENTOS COMPROBATÓRIOS. AUSÊNCIA. QUESTÃO NÃO AFERÍVEL DE PLANO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. COMPENSAÇÃO. CONHECIMENTO. INVIABILIDADE.**

1. Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade é uma forma de defesa do devedor no âmbito do processo de execução, independentemente de qualquer garantia do Juízo.

2. Admite-se, em sede de exceção de pré-executividade, o exame de questões envolvendo os pressupostos processuais e as condições da ação, assim como as causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.

3. É certo que a Certidão da Dívida Ativa goza de presunção de liquidez e certeza, todavia, nem sempre as informações nela contidas são suficientes à apreciação das questões suscitadas pela executada em exceção de pré-executividade.

(...)

6. Insuficiência do conjunto probatório acostado aos autos para o exame da matéria suscitada, devendo tal questão ser analisada em sede de embargos à execução.

7. A alegada compensação de tributos não comporta discussão em sede de exceção de pré-executividade, pois demanda análise acurada, a fim de se verificar eventual existência de saldo credor, possibilidade de compensação nos termos em que efetuada e aferição dos valores dos tributos e respectivos períodos de apuração.

8. Agravo de instrumento improvido".

(TRF 3ª região, 6ª Turma, AG 266184/SP, Rel. Juiz. Fed. Convocado Marcelo Aguiar, j. em 25.07.07, DJ de 03.09.07, p. 724).

Diante desse contexto, não há documentos suficientes para a apreciação adequada da alegada prescrição do crédito.

No que tange a legitimidade passiva, cumpre analisar os dispositivos legais que regem a matéria em questão.

O art. 135, do Código Tributário Nacional, contempla normas de exceção, pois a regra é a responsabilidade da pessoa jurídica. Trata-se de responsabilidade exclusiva de terceiros, que agem dolosamente, e que, por isso, substituem o contribuinte na obrigação, nos casos em que tiverem praticado atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos.

O ilícito é, assim, prévio ou concomitante ao surgimento da obrigação tributária (mas exterior à norma tributária) e não posterior, como seria o caso do não pagamento do tributo. A lei que se infringe é a lei comercial ou civil, não a lei tributária, agindo o terceiro contra os interesses do contribuinte.

Desse modo, a aplicação do mencionado artigo, exige: 1 - a prática de ato ilícito, dolosamente, pelas pessoas mencionadas; 2 - ato ilícito, como infração de lei, contrato social, ou estatuto, normas que regem as relações entre contribuinte e terceiro responsável, externamente à norma tributária básica ou matriz, da qual se origina o tributo; e 3 - a atuação tanto da norma básica (que disciplina a obrigação tributária em sentido restrito) quanto da norma secundária (constante do art. 135 e que determina a responsabilidade de terceiro, pela prática do ilícito). Assim, não se trata, portanto, de responsabilidade objetiva das pessoas ali apontadas.

Nesse contexto, entendo que o simples inadimplemento, embora constitua infração à lei tributária, não acarreta a responsabilidade por substituição dos diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas de direito privado. Na hipótese, noto que, redirecionada a execução aos sócios indicados pela Exequente (fl. 43), Wallace Mori Junior e Márcia Aparecida Pontes Mori apresentaram exceção de pré-executividade (fls. 137/162), a qual foi rejeitada pela decisão de fls. 211/222, objeto deste recurso.

Com efeito, de acordo com a ficha cadastral acostada aos autos (fls. 61/66), tais pessoas integraram o quadro societário da empresa, na condição de sócios administradores, desde a sua constituição em 30.01.86, até a data que a pessoa jurídica deixou de atualizar seus dados junto à JUCESP - 09.11.2000 - ou seja, à época em que ocorreu a sua provável dissolução irregular.

Outrossim, cumpre assinalar-se que a afirmação da Exequente acerca da inexistência de bens de propriedade da empresa, aptos à garantir a presente execução, não foi, em nenhum momento, impugnada pelos ora Agravantes. Assim, considerando a não localização de bens da pessoa jurídica e, por consequência, a impossibilidade de comprovação de que possui capacidade econômica para saldar seus débitos, reconheço a existência de indícios de irregularidade em seu encerramento.

Isto posto, não se me afigura possível eximir os Agravantes, por ora, da responsabilidade tributária, cabendo-lhes a demonstração da inocorrência de infração de lei ou do contrato, em sede de embargos à execução, observando-se o devido processo legal, com a garantia de ampla defesa.

Adotando tal orientação, julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - RESPONSABILIZAÇÃO PESSOAL DO SÓCIO-GERENTE DA EMPRESA - INDEVIDA APLICAÇÃO DA SÚMULA 7/STJ - DISSOLUÇÃO IRREGULAR - PRESUNÇÃO.**

1. Acórdão recorrido que deixou consignado que o Oficial de Justiça, ao dirigir-se ao estabelecimento, verificou que a empresa não mais funcionava normalmente. Contudo, entendeu que o fato não era suficiente a demonstrar que houve dissolução irregular da executada.

2. Hipótese em que cabe a valoração da prova, o que afasta a incidência da Súmula 7/STJ, considerando inexistir controvérsia de natureza fática, mas situa-se a discussão nas conseqüências jurídicas advindas desses fatos incontestáveis.

3. O STJ tem se posicionado no sentido de que a empresa que deixa de funcionar no endereço indicado no contrato social arquivado na junta comercial, desaparecendo sem deixar nova direção, é presumivelmente considerada como desativada ou irregularmente extinta.

4. É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que o simples inadimplemento da obrigação tributária não caracteriza infração à lei, de modo a ensejar a redirecionamento da execução para a pessoa dos sócios.

5. Em matéria de responsabilidade dos sócios de sociedade limitada, é necessário fazer a distinção entre empresa que se dissolve irregularmente daquela que continua a funcionar.

6. Em se tratando de sociedade que se extingue irregularmente, impõe-se a responsabilidade tributária do sócio-gerente, autorizando-se o redirecionamento, cabendo ao sócio-gerente provar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder.

7. Imposição da responsabilidade solidária.

8. Agravo regimental provido. Agravo de instrumento provido para conhecer do especial e dar-lhe provimento." (STJ - 2ª T., AGA - 905343/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 20.11.07, DJ 30.11.07, p. 427, destaque meu).

Seguindo a mesma linha, precedente desta Turma (TRF - 3ª Região - 6ª T., AG 280377, Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 03.10.07, DJ 12.11.07, p. 312 ).

Pelo exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil somente para reconhecer a impossibilidade de apreciação da questão referente à prescrição dos débitos em cobro, em sede de exceção de pré-executividade, em razão da insuficiência dos documentos apresentados, consoante o entendimento jurisprudencial do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*, via e-mail.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2010.

REGINA HELENA COSTA

00095 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028423-67.2008.403.0000/SP  
2008.03.00.028423-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : REPUBLICA PARTICIPACOES S/C LTDA  
ADVOGADO : KELI GRAZIELI NAVARRO  
SUCEDIDO : HSA SERVICOS MEDICOS S/C LTDA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2007.61.82.046307-0 2F Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

**Vistos.**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **REPÚBLICA PARTICIPAÇÕES S/C LTDA**, , contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que em sede de execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade.

Sustenta, em síntese, a decadência do direito do Fisco lançar o débito em cobro, uma vez que o crédito tributário foi constituído mediante a sua inscrição em dívida ativa, após o decurso de cinco anos contado da ocorrência do fato gerador, conforme estabelece o art. 150, §4º, do Código Tributário Nacional.

Afirma, ainda, que o débito exequendo encontra-se prescrito, em razão de a execução ter sido ajuizada após o prazo quinquenal estabelecido no art. 174, do Código Tributário Nacional,

Requer a concessão de efeito suspensivo ativo para que seja extinta a execução fiscal em comento, em razão do reconhecimento da decadência ou da prescrição do crédito exequendo, e que, ao final, seja dado provimento ao presente recurso.

Regularmente intimada, a Agravada apresentou contraminuta (fls. 54/69).

**Feito breve relato, decidido.**

Nos termos do *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com a jurisprudência dominante da respectiva Corte, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

A exceção de pré-executividade é meio de defesa do devedor, concebido pela doutrina e jurisprudência, que permite arguir-se na execução, antes de efetivada a penhora, por mera petição, matérias que possam ser apreciadas de plano, independentemente de dilação probatória.

No presente caso, a Agravante pretende via exceção, o reconhecimento da extinção do crédito tributário, pela ocorrência de decadência e prescrição do direito do Fisco proceder à cobrança da dívida, conquanto não houve a constituição definitiva do crédito mediante a inscrição em dívida ativa, no prazo quinquenal de que dispunha a Fazenda para evitar a decadência do direito de cobrança, nos termos do art. 173, do CTN.

Tal pretensão foi rejeitada liminarmente pelo Juízo *a quo*, por entender que, embora a matéria alegada possa ser apreciada na via eleita, existe na hipótese, um procedimento administrativo a exigir integral cognição, a qual se torna impossível em sede de pré-executividade.

Com efeito, o lançamento efetuado de ofício, em razão da lavratura de auto de infração, representa a constituição do crédito tributário (art. 142, do CTN).

Por sua vez, com a respectiva notificação, abre-se a oportunidade ao devedor para impugnar a exigência, impugnação essa deflagrada do processo administrativo correspondente, consubstanciando como termo "*a quo*" de fluência do prazo prescricional a decisão definitiva nele proferida, ou o decurso do prazo para impugnação (art. 145, I, do CTN). Ademais, a Executada não acostou à exceção de pré-executividade (fls. 516/22), nem tampouco ao recurso, cópia do auto de infração ou do processo administrativo.

Cumprе salientar, que a União Federal acostou à contraminuta extrato de movimentação do Processo Administrativo n. 10805.004237/93-01, referente ao débito exequendo, afirmando que, em 1999, houve interposição de recursos administrativos junto ao Primeiro Conselho de Contribuintes e entre os anos de 2002 até 2007 tramitou no setor de parcelamento da DERAT, sugerindo a probabilidade do débito ter sido parcelado (fls. 60/69).

Desse modo, indispensável para a análise da controvérsia a juntada dos referidos documentos quando do oferecimento da exceção de pré-executividade e, conseqüentemente, no momento da interposição do recurso.

Ressalto que a certidão de dívida ativa goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída (art. 204, do Código Tributário Nacional), e as questões, ora levantadas, exigem a confrontação de documentos, cuja apreciação somente é possível na via dos embargos à execução, por depender de ampla dilação probatória.

Nesse sentido, registro os julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO. ARGÜIÇÃO. POSSIBILIDADE. TERMO INICIAL. SUSPENSÃO (LEF, ART. 2º, § 3º).**

**INAPLICÁVEL AOS CRÉDITOS DE NATUREZA TRIBUTÁRIA. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO NA PRIMEIRA SEÇÃO. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA.**

1. A possibilidade de verificação de plano, sem necessidade de dilação probatória, delimita as matérias passíveis de serem deduzidas na exceção de pré-executividade, independentemente da garantia do juízo. Precedentes: EResp 614272/PR, Primeira Seção, Min. Castro Meira, DJ de 06.06.2005.
2. É possível a arguição de prescrição por meio de exceção de pré-executividade, sempre que demonstrada por prova documental pré-constituída. Precedente: EResp 614272/PR, Primeira Seção, Min. Castro Meira, DJ de 06.06.2005.
3. A Primeira Seção consagrou entendimento no sentido de que o art. 2º, § 3º, da Lei 6.830/80 aplica-se tão-somente às dívidas de natureza não-tributárias, pois a prescrição das dívidas tributárias é matéria reservada à lei complementar e está prevista no art. 174 do CTN. Ressalva do entendimento pessoal do relator.
4. Constituído definitivamente o crédito tributário no dia 14.06.1997 e ajuizada a execução fiscal em 23.10.2002, deve ser declarada a prescrição.

5. Recurso especial a que se nega provimento."

(STJ - 1ª T. - REsp 679791/RS, Rel. Min. Albino Zavascki, j. em 26.09.06, DJ 09.10.06, p. 262, destaque meu).

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO. DOCUMENTOS COMPROBATÓRIOS. AUSÊNCIA. QUESTÃO NÃO AFERÍVEL DE PLANO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. COMPENSAÇÃO. CONHECIMENTO. INVIABILIDADE.**

1. Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade é uma forma de defesa do devedor no âmbito do processo de execução, independentemente de qualquer garantia do Juízo.
2. Admite-se, em sede de exceção de pré-executividade, o exame de questões envolvendo os pressupostos processuais e as condições da ação, assim como as causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.
3. É certo que a Certidão da Dívida Ativa goza de presunção de liquidez e certeza, todavia, nem sempre as informações nela contidas são suficientes à apreciação das questões suscitadas pela executada em exceção de pré-executividade.  
(...)
6. Insuficiência do conjunto probatório acostado aos autos para o exame da matéria suscitada, devendo tal questão ser analisada em sede de embargos à execução.
7. A alegada compensação de tributos não comporta discussão em sede de exceção de pré-executividade, pois demanda análise acurada, a fim de se verificar eventual existência de saldo credor, possibilidade de compensação nos termos em que efetuada e aferição dos valores dos tributos e respectivos períodos de apuração.
8. Agravo de instrumento improvido".

(TRF 3ª região, 6ª Turma, AG 266184/SP, Rel. Juiz. Fed. Convocado Marcelo Aguiar, j. em 25.07.07, DJ de 03.09.07, p. 724).

Diante desse contexto, não há documentos suficientes para a apreciação adequada das questões ventiladas.

Pelo exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, tendo em vista o entendimento jurisprudencial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00096 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034098-11.2008.403.0000/SP

2008.03.00.034098-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : FORMTAP IND/ E COM/ S/A  
ADVOGADO : MARCIA REGINA BULL  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP  
No. ORIG. : 06.00.02327-5 A Vr DIADEMA/SP

Decisão

**Vistos.**

Trata-se de agravo legal, interposto por **FORMTAP INDÚSTRIA E COMÉRCIO S/A**, contra a decisão proferida por esta Relatora, que negou seguimento ao agravo de instrumento diante sua manifesta inadmissibilidade (fls. 261/262). Observo que o agravo de instrumento, por sua vez, foi interposto contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, nos autos de execução fiscal, determinou a constrição de ativos financeiros junto ao Bacen (fl. 44). Verifico, nesta oportunidade, que a Agravante manifestou expressamente o desinteresse no prosseguimento do presente recurso (fl. 283). Isto posto, **HOMOLOGO** a desistência, nos termos dos arts. 501, do Código de Processo Civil e 33, inciso VI, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2010.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00097 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036806-34.2008.403.0000/SP  
2008.03.00.036806-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : USINA DA BARRA S/A ACUCAR E ALCOOL  
ADVOGADO : LUIZ CARLOS ANDREZANI  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP  
No. ORIG. : 2007.61.20.002526-7 2 Vr ARARAQUARA/SP

Desistência

Homologo, para que produza seus regulares efeitos, o pedido de desistência do presente recurso, formulado à fls. 288/289, nos termos do art. 33, VI do Regimento Interno desta Corte c/c art. 501 do Código de Processo Civil. Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2010.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal Relatora

00098 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038694-38.2008.403.0000/SP  
2008.03.00.038694-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : MARCELO GONCALVES NARCISO  
ADVOGADO : BREITNER MARTINS DE OLIVEIRA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 2007.61.03.005305-1 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO FEDERAL**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que, nos autos de execução fiscal, acolheu parcialmente a exceção de pré-executividade para reconhecer a ocorrência de decadência do direito do Fisco constituir o crédito tributário em relação ao débito vencido em 31.05.2000, determinando o prosseguimento da execução em relação aos demais débitos. Sustenta, em síntese, que o débito exequendo foi regularmente constituído mediante a entrega da DCTF pelo contribuinte, de modo que não há que se falar em prazo decadencial, incidindo a partir desta data o prazo quinquenal para o Fisco executar o crédito tributário, conforme estabelece o art. 174, do Código Tributário Nacional, sendo que, na hipótese, o ajuizamento da ação executiva ocorreu antes do decurso do referido prazo prescricional. Requer a concessão de efeito suspensivo ativo, para determinar o prosseguimento da execução de todos os débitos em cobro, e que, ao final, seja dado provimento ao presente recurso. Regularmente intimada, o Agravado não apresentou contraminuta (fl. 77).

### **Feito breve relato, decidido.**

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557 do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a dar provimento ao recurso, na hipótese de manifesto confronto com súmula ou com a jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

No presente caso, a Agravante pretende o reconhecimento da inoccorrência da decadência do direito de constituição do crédito tributário, uma vez que o débito exequendo foi constituído quando da entrega de Declaração de Rendimentos pelo Contribuinte, ocorrida em 18.02.03 (fl. 18).

Assim, cumpre analisar os dispositivos legais que regem os institutos da decadência e da prescrição, fundamentando meu entendimento, como passo a expor.

Em se tratando de tributos sujeitos a lançamento por homologação, considera-se constituído o crédito tributário, para efeitos da aplicação do art. 174 do Código Tributário Nacional, a partir do momento da entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, ou da Declaração de Rendimentos ou de outra declaração semelhante prevista em lei, vale dizer, quando o contribuinte reconhece seu débito junto ao Fisco. Tal documento, a partir desse momento, é instrumento hábil e suficiente para a exigência do referido crédito, podendo ser imediatamente inscrito em dívida ativa, para efeito de cobrança executiva, conforme estabelece o art. 5º, §§ 1º e 2º, do Decreto-Lei n. 2.124/84.

**"In casu", não houve o pagamento do valor declarado, razão pela qual não se configura a hipótese do art. 150, § 1º, do Código Tributário Nacional, que tem por finalidade a ratificação dos atos realizados pelo devedor com relação à correta apuração dos valores devidos e sua quitação, não se lhe aplicando, também, o prazo decadencial estabelecido no § 4º, do aludido estatuto normativo.**

Da mesma forma, fica dispensada a notificação do contribuinte ou a instauração de procedimento administrativo, porquanto aquele já confessou o valor do débito decorrente da obrigação tributária.

Ademais, impende destacar a existência de duas hipóteses para fixação do termo inicial de fluência do prazo prescricional em relação aos créditos tributários constituídos mediante a entrega da declaração.

A primeira, diz respeito à entrega da declaração antes da data do vencimento do respectivo tributo. Nessa hipótese, o início da fluência do prazo prescricional ocorre no dia seguinte à data de seu vencimento, momento em que se torna formalmente exigível o crédito tributário.

A segunda, refere-se à entrega da declaração em momento posterior ao vencimento do tributo. Nesse contexto, o marco inicial para o cômputo da prescrição dá-se no dia seguinte à data da referida entrega.

Assim, na hipótese de ter permanecido inerte o sujeito ativo no prazo estabelecido legalmente para promover a execução fiscal, cujo crédito tinha informação desde a declaração efetuada pelo devedor ou que se tornou formalmente exigível a partir da data de seu vencimento, há que se reconhecer prescrito o direito de fazê-lo, após o decurso do quinquênio subsequente à data da entrega da declaração ou do referido vencimento.

Nesse sentido, pacificou-se o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consoante se extrai do seguinte julgado:

**"EXECUÇÃO FISCAL - TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - DCTF, GIA OU SIMILAR PREVISTA EM LEI - CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - PRAZO PRESCRICIONAL - TERMO INICIAL - VENCIMENTO - INTERRUÇÃO - SÚMULA VINCULANTE Nº 08 - REGIME ANTERIOR À LC 118/05.**

1. A respeito do prazo para constituição do crédito tributário esta Corte tem firmado que, em regra, segue-se o disposto no art. 173, I, do CTN, ou seja, o prazo decadencial é de cinco anos contados "do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado".

2. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, ausente qualquer declaração do contribuinte, o fisco dispõe de cinco anos, a contar do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, para proceder ao lançamento direto substitutivo a que se refere o art. 149 do CTN, sob pena de decadência.

3. A apresentação de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA ou de outra declaração semelhante prevista em lei, é modo de constituição do crédito tributário, dispensando-se outra providência por parte do fisco. Nessa hipótese, não há que se falar em decadência em relação aos valores declarados, mas apenas em prescrição do direito à cobrança, cujo termo inicial do prazo quinquenal é o dia útil seguinte ao do vencimento, quando se tornam exigíveis. Pode o fisco, desde então, inscrever o débito em dívida ativa e ajuizar a ação de execução fiscal do valor informado pelo contribuinte. Além disso, a declaração prestada nesses moldes inibe a expedição de certidão negativa do débito e o reconhecimento de denúncia espontânea.

4. Com a edição da Súmula Vinculante nº 08 (D.O.U. de 20/06/2008), restou consagrado pelo STF o entendimento há muito proclamado pelo STJ, no sentido de que a decadência e a prescrição tributárias são matérias reservadas à lei complementar, por expressa determinação do art. 146, III, "b", da Constituição Federal, em razão do que a interrupção do prazo prescricional deve ser regida precipuamente pelas hipóteses previstas no art. 174 do Código Tributário Nacional - CTN.

5. Restando incontroverso nos autos que o contribuinte declarou e não recolheu valores relativos ao PIS do mês de junho de 1996, e ocorrida a citação pessoal apenas em março de 2002, sem qualquer causa interruptiva nesse período, deve a execução fiscal ser extinta por força da prescrição.

6. Recurso especial provido."

(STJ, 2ª Turma, REsp 957.682/PE, Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 03.03.09, DJ de 02.04.09, destaques meus).



Seguindo a mesma orientação, precedente desta 6ª Turma (v.g. AC- 687726, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. em 26.11.03, DJ 12.12.03, p. 508).

Assim, considerando-se que: 1) o valor ora exigido refere-se ao Imposto de Renda, relativo ao ano base de 1999, vencido em 31.05.2000; e não quitado - conquanto não haja sequer alusão a tal fato - ; 2) a entrega da declaração deu-se em 18.02.03 (fl. 18); 3) a inscrição da dívida ocorreu em 02.02.07 e 4) a execução foi ajuizada em 22.06.07 (fl. 20), conclui-se pela legitimidade da pretensão executiva, porquanto, o referido crédito não foi alcançado pela prescrição.

Pelo exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil consoante o entendimento jurisprudencial do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*, via *e-mail*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00099 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039547-47.2008.403.0000/SP

2008.03.00.039547-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : EDS ELECTRONIC DATA SYSTEMS DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : MARCOS FERRAZ DE PAIVA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2008.61.00.017795-7 7 Vr SAO PAULO/SP

Desistência

**Vistos.**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **EDS ELETRONIC DATA SYSTEMS DO BRASIL**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, nos autos de mandado de segurança, reconheceu a ilegitimidade passiva da Autoridade Impetrada e declarou a incompetência absoluta do Juízo para processar e julgar a demanda e determinou a remessa dos autos a uma das Varas Cíveis Federais de São Bernardo do Campo, para distribuição (fls. 99/100).

Verifico, nesta oportunidade, que a Agravante manifestou expressamente o desinteresse no prosseguimento do presente recurso (fls. 174/175).

Isto posto, **HOMOLOGO** a desistência, nos termos dos arts. 501, do Código de Processo Civil e 33, inciso VI, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00100 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0040749-59.2008.403.0000/SP

2008.03.00.040749-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : NUTRISALU REFEICOES COLETIVAS LTDA  
ADVOGADO : CLARINDO DIAS FIGUEIREDO (Int.Pessoal)  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BIRIGUI SP  
No. ORIG. : 05.00.00025-3 A Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO FEDERAL**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que, nos autos de execução fiscal, acolheu parcialmente a exceção de pré-executividade para declarar prescrito o crédito tributário vencido em 10.11.99, determinando o prosseguimento da execução em relação aos demais débitos. Sustenta, em síntese, que o débito exequendo foi regularmente constituído mediante a entrega da DCTF pelo contribuinte, de modo que não há que se falar em prazo decadencial, incidindo a partir desta data o prazo quinquenal para o Fisco executar o crédito tributário, conforme estabelece o art. 174, do Código Tributário Nacional, sendo que, na hipótese, o ajuizamento da ação executiva ocorreu antes do decurso do referido prazo prescricional.

Requer a concessão de efeito suspensivo ativo, para determinar o prosseguimento da execução de todos os débitos em cobro, e que, ao final, seja dado provimento ao presente recurso.

Regularmente intimada, a Agravada não apresentou contraminuta (fl. 113).

**Feito breve relato, decido.**

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557 do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a dar provimento ao recurso, na hipótese de manifesto confronto com súmula ou com a jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Por primeiro, esclareço que a exceção de pré-executividade é meio de defesa do devedor, concebido pela doutrina e jurisprudência, que permite arguir-se, na execução, antes de efetivada a penhora, por mera petição, matérias que possam ser apreciadas de plano, independentemente de dilação probatória.

Entendo que, nesse contexto, situem-se a decadência e a prescrição, contanto que as alegações do Executado sejam sustentadas por prova pré-constituída.

Com efeito, em se tratando de tributos sujeitos a lançamento por homologação, considera-se constituído o crédito tributário, para efeitos da aplicação do art. 174 do Código Tributário Nacional, a partir do momento da entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, ou da Declaração de Rendimentos ou de outra declaração semelhante prevista em lei, vale dizer, quando o contribuinte reconhece seu débito junto ao Fisco. Tal documento, a partir desse momento, é instrumento hábil e suficiente para a exigência do referido crédito, podendo ser imediatamente inscrito em dívida ativa, para efeito de cobrança executiva, conforme estabelece o art. 5º, §§ 1º e 2º, do Decreto-Lei n. 2.124/84.

**"In casu", não houve o pagamento do valor declarado, razão pela qual não se configura a hipótese do art. 150, § 1º, do Código Tributário Nacional**, que tem por finalidade a ratificação dos atos realizados pelo devedor com relação à correta apuração dos valores devidos e sua quitação, não se lhe aplicando, também, o prazo decadencial estabelecido no § 4º, do aludido estatuto normativo.

Da mesma forma, fica dispensada a notificação do contribuinte ou a instauração de procedimento administrativo, porquanto aquele já confessou o valor do débito decorrente da obrigação tributária.

Ademais, a Executada não acostou à exceção de pré-executividade (fls. 75/90), cópia da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, documento cuja essencialidade a própria Agravada reconhece como constitutivo do crédito tributário, consistindo a data da entrega o marco inicial para efeito de cômputo do prazo prescricional.

Desse modo, indispensável para a análise da controvérsia a juntada do referido documento quando do oferecimento da exceção de pré-executividade ou da contraminuta.

Ressalto que a certidão de dívida ativa goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída (art. 204, do Código Tributário Nacional), e as questões, ora levantadas, exigem a confrontação de documentos, cuja apreciação somente é possível na via dos embargos à execução, por depender de ampla dilação probatória.

Nesse sentido, registro os julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO. ARGÜIÇÃO. POSSIBILIDADE. TERMO INICIAL. SUSPENSÃO (LEF, ART. 2º, § 3º). INAPLICÁVEL AOS CRÉDITOS DE NATUREZA TRIBUTÁRIA. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO NA PRIMEIRA SEÇÃO. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA.**

1. A possibilidade de verificação de plano, sem necessidade de dilação probatória, delimita as matérias passíveis de serem deduzidas na exceção de pré-executividade, independentemente da garantia do juízo. Precedentes: EResp 614272/PR, Primeira Seção, Min. Castro Meira, DJ de 06.06.2005.

2. É possível a argüição de prescrição por meio de exceção de pré-executividade, sempre que demonstrada por prova documental pré-constituída. Precedente: EResp 614272/PR, Primeira Seção, Min. Castro Meira, DJ de 06.06.2005.

3. A Primeira Seção consagrou entendimento no sentido de que o art. 2º, § 3º, da Lei 6.830/80 aplica-se tão-somente às dívidas de natureza não-tributárias, pois a prescrição das dívidas tributárias é matéria reservada à lei complementar e está prevista no art. 174 do CTN. Ressalva do entendimento pessoal do relator.

4. Constituído definitivamente o crédito tributário no dia 14.06.1997 e ajuizada a execução fiscal em 23.10.2002, deve ser declarada a prescrição.

5. Recurso especial a que se nega provimento."

(STJ - 1ª T. - REsp 679791/RS, Rel. Min. Albino Zavascki, j. em 26.09.06, DJ 09.10.06, p. 262, destaque meu).

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO. DOCUMENTOS COMPROBATÓRIOS. AUSÊNCIA. QUESTÃO NÃO AFERÍVEL DE PLANO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. COMPENSAÇÃO. CONHECIMENTO. INVIABILIDADE.**

1. Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade é uma forma de defesa do devedor no âmbito do processo de execução, independentemente de qualquer garantia do Juízo.
2. Admite-se, em sede de exceção de pré-executividade, o exame de questões envolvendo os pressupostos processuais e as condições da ação, assim como as causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.
3. É certo que a Certidão da Dívida Ativa goza de presunção de liquidez e certeza, todavia, nem sempre as informações nela contidas são suficientes à apreciação das questões suscitadas pela executada em exceção de pré-executividade.  
(...)
6. Insuficiência do conjunto probatório acostado aos autos para o exame da matéria suscitada, devendo tal questão ser analisada em sede de embargos à execução.
7. A alegada compensação de tributos não comporta discussão em sede de exceção de pré-executividade, pois demanda análise acurada, a fim de se verificar eventual existência de saldo credor, possibilidade de compensação nos termos em que efetuada e aferição dos valores dos tributos e respectivos períodos de apuração.
8. Agravo de instrumento improvido".  
(TRF 3ª região, 6ª Turma, AG 266184/SP, Rel. Juiz. Fed. Convocado Marcelo Aguiar, j. em 25.07.07, DJ de 03.09.07, p. 724, destaque meu).

Pelo exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil para reconhecer a impossibilidade de apreciação da questão referente à prescrição do débito em cobro, em sede de exceção de pré-executividade, em razão da insuficiência dos documentos apresentados, consoante o entendimento jurisprudencial do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*, via *e-mail*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2010.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00101 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007411-70.2008.403.9999/SP  
2008.03.99.007411-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : UNIDADE CARDIO PULMONAR SANTANA S/C LTDA  
ADVOGADO : RICARDO EJZENBAUM  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE MOGI DAS CRUZES SP  
No. ORIG. : 04.00.00122-4 A Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DESPACHO

**Vistos.**

Fls. 96/97 - Esclareça a Embargante-Apelada se o que pretende é a desistência do recurso (art. 501, do Código de Processo Civil) ou a renúncia ao direito sobre qual se funda a ação (art. 269, V, do mesmo *codex*), haja vista que o presente feito trata-se de Embargos a Execução, pelo quê impossibilitada a extinção nos termos como requerido (art. 794, I, do CPC).

Oportunamente, providencie instrumento de mandato com poderes específicos, nos termos do art. 38, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 08 de março de 2010.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015299-50.2008.403.6100/SP  
2008.61.00.015299-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : OHIMA CONFECÇÕES DE ROUPAS LTDA -EPP

ADVOGADO : JOSE BATISTA BUENO FILHO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
DESPACHO

**Vistos.**

Fl. 125 - Esclareça a Apelante, expressamente, se o que pretende é a desistência do recurso ou renúncia ao direito sobre qual se funda a ação, tendo em vista que, uma vez prolatada sentença, não é mais possível requerer a desistência da ação (art. 267, § 4º, do C.P.C.). Providencie a regularização da sua representação processual, providenciando instrumento de mandato com poderes específicos, nos termos do art. 38, do Código de Processo Civil, no prazo de 10 (dez) dias. Intime-se.

São Paulo, 05 de março de 2010.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006416-96.2008.403.6106/SP  
2008.61.06.006416-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : MARILENE RAMIERO e outro  
: NARCIZA RANIERI  
ADVOGADO : CARLOS ADROALDO RAMOS COVIZZI e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR e outro

**DECISÃO**

Trata-se de recurso de apelação, em sede de ação de rito ordinário, proposta em face da Caixa Econômica Federal com o objetivo de se auferir a diferença de **correção monetária** entre a variação do IPC e o índice de correção creditado em caderneta de poupança, referente ao mês de janeiro de 1989 - **Plano Verão**, no importe de R\$ 2.590,93 (dois mil, quinhentos e noventa reais e noventa e três centavos), atualizada monetariamente e acrescida de juros moratórios com base na taxa SELIC, a partir da citação.

O MM. Juízo *a quo* **reconheceu a ocorrência da prescrição quinquenal dos juros contratuais e julgou parcialmente procedente** o pedido para condenar a ré ao pagamento da correção monetária referente ao mês de janeiro de 1989 - Plano Verão, atualizada monetariamente, acrescida de juros contratuais de 0,5% (meio por cento) ao mês, observada a prescrição quinquenal, e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação. Fixou a sucumbência recíproca.

Apelaram as autoras, insurgindo-se contra a prescrição quinquenal dos juros contratuais, bem como pleiteando que a CEF seja condenada em honorários advocatícios.

Com contra-razões, subiram estes autos a este E. Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

A decisão monocrática do Relator do recurso, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Passo à análise da prescrição.

Restou sedimentado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que, no que tange ao chamado Plano Verão, as ações de cobrança referentes a diferenças de correção monetária sobre cadernetas de poupança são pessoais e prescrevem no prazo de 20 (vinte) anos. Nesse sentido, trago à colação excerto do seguinte julgado:

*CIVIL. CONTRATO. POUPANÇA. PLANO BRESSER (JUNHO DE 1987) E PLANO VERÃO (JANEIRO DE 1989). BANCO DEPOSITANTE. LEGITIMIDADE PASSIVA. PRESCRIÇÃO. VINTENÁRIA. CORREÇÃO. DEFERIMENTO.*

(...)

*2 - Os juros remuneratórios de conta de poupança, incidentes mensalmente e capitalizados, agregam-se ao capital, assim como a correção monetária, perdendo, pois, a natureza de acessórios, fazendo concluir, em consequência, que a prescrição não é a de cinco anos, prevista no art. 178, §10, III, do Código Civil de 1916 (cinco anos), mas a vintenária. Precedentes da Terceira e da Quarta Turma.*

(...)

(STJ, 4ª Turma, RESP. n.º 200401695436, rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, j. 17-05-2005, v.u., DJ 01-08-2008).

Muito embora o Novo Código Civil (Lei nº10.406/02) tenha reduzido o prazo prescricional das ações pessoais para 10 (dez) anos (art. 205), tal dispositivo não se aplica ao caso vertente, por força do art. 2.028 do mesmo diploma legal, o qual determina a observância dos prazos da lei anterior *se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada*, como de fato sucede na espécie.

Em relação aos juros contratuais, também não há que se falar em prescrição. Com efeito, sua capitalização mensal os faz confundir com o próprio capital, em relação ao qual aplica-se a prescrição vintenária, como salientado, de sorte que o critério para o computo do prazo prescricional é o mesmo. Neste sentido, já se manifestou o Eminentíssimo Desembargador Federal Mairan Maia, no julgamento da Apelação Cível nº 1999.03.99.046059-3 (DJU 22/10/2004, p. 364).

**CIVIL. CONTRATO BANCÁRIO. POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS REMUNERATÓRIOS. PRESCRIÇÃO. VINTE ANOS.**

*1 - Os juros remuneratórios de conta de poupança, incidentes mensalmente e capitalizados, agregam-se ao capital, assim como a correção monetária, perdendo, pois, a natureza de acessórios, fazendo concluir, em consequência, que a prescrição não é a de cinco anos, prevista no art. 178, §10, III, do Código Civil de 1916 (cinco anos), mas a vintenária. Precedentes da Terceira e da Quarta Turma.*

*2 - Recurso especial conhecido, mas desprovido.*

(STJ, 4ª Turma, RESP nº 646834, rel. Min. Fernando Gonçalves, v.u., DJ 14.02.05, p. 214).

No mais, segundo reiterados precedentes da E. Sexta Turma, para ações desta estirpe, os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, devidamente corrigidos.

**PROCESSO CIVIL. CADERNETA DE POUPANÇA. PLANO BRESSER. ILEGITIMIDADE PASSIVA. APLICAÇÃO DO ÍNDICE REFERENTE AO IPC DE JUNHO DE 1987. PERCENTUAL DE 26,06%. DATA DE ANIVERSÁRIO NO DIA 1º. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO PROVIDA**

(...)

*VI- Honorários advocatícios fixados no patamar de 10% (dez por cento), sobre o valor da condenação, à luz dos critérios apontados nas alíneas a a c, do § 3º, do art. 20, do Código de Processo Civil.*

*Grifei.*

(TRF 3. AC 200761060057320. Sexta Turma. Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO. J. 14/12/2008. D.J. 25/11/2009)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** para afastar prescrição dos juros contratuais, bem como arbitrar os honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de março de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001239-30.2008.403.6114/SP

2008.61.14.001239-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : JOAO PISSERA FILHO

ADVOGADO : MARCOS TAVARES DE ALMEIDA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : DANIELE CRISTINA ALANIZ MACEDO e outro

**DECISÃO**

Trata-se de recurso de apelação, em sede de ação de rito ordinário, proposta em face da Caixa Econômica Federal com o objetivo de se auferir a diferença de **correção monetária** entre a variação do IPC e o índice de correção creditado em caderneta de poupança, referente aos meses de junho de 1987 - **Plano Bresser**, janeiro de 1989 - **Plano Verão** e abril de 1990 e fevereiro de 1991 - **Plano Collor (valores disponíveis)**, atualizada monetariamente, acrescida de juros contratuais de 0,5% (meio por cento) ao mês e juros moratórios.

O MM. juízo *a quo* **julgou parcialmente procedente** o pedido, para condenar a ré ao pagamento da diferença de correção monetária referente aos meses de junho de 1987 - Plano Bresser e janeiro de 1989 - Plano Verão, atualizada monetariamente pelos mesmos índices da caderneta de poupança, acrescida de juros contratuais capitalizados de 0,5% (meio por cento) ao mês e moratórios de 12% (doze por cento) ao ano. Condenou a CEF em honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação.

Apelou o autor, pleiteando a reforma parcial da sentença, para que seja julgado procedente também o pedido referente aos meses de abril de 1990 e fevereiro de 1991 - Plano Collor (valores disponíveis), bem como que sobre os valores da condenação incidam juros contratuais de 0,5% (meio por cento) ao mês.

Com contra-razões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. A decisão monocrática do Relator do recurso, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Não conheço da apelação do autor na parte em que pleiteia a incidência dos juros contratuais, tendo em vista que estes já foram fixados na r. sentença.

No mais, assiste razão em parte ao apelante.

Tenho como cabível a correção monetária relativa ao Plano collor (valores disponíveis) no que pertine ao mês de abril de 1990.

Conjugando os arts. 10 e 17, III da Lei 7.730/89, conclui-se que os saldos das cadernetas de poupança eram corrigidos pela variação do IPC, sendo que este índice era obtido mediante a média de preços verificada entre o dia 16 do mês anterior ao de referência e o dia 15 do mês de referência.

A MP 168/90, de 15.03.1990, convalidada posteriormente na Lei n. 8.024/90, introduziu, através de seu art. 6º e 9º, alterações importantes na correção dos saldos de caderneta de poupança tão-somente para valores bloqueados. Assim, manteve-se em vigor o IPC como critério de correção das cadernetas de poupança dos valores disponíveis, previsto na Lei nº 7.730/89. Nesse sentido:

**CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. DEPÓSITOS NÃO BLOQUEADOS. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. ANALOGIA A SÚMULA 445 DO STF. APLICAÇÃO DO IPC ATÉ JUNHO/90. PRECEDENTES DESTA CORTE E DO TRF DA 1ª REGIÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGO INFLACIONÁRIO.**

8- Os saldos das contas poupança os valores convertidos e cruzeiros, que não ultrapassaram o valor de Cr\$ 50.000,00 (anteriormente NCz\$ 50.000,00), permaneceram com as regras contidas no artigo 17 da Lei nº 7.730, com base no IPC, até junho de 1990, o qual passou a ser adotada a BTN como fator de correção monetária, após esse período, por força da Lei nº 8.088/90 e da Medida Provisória nº 189/90. (AC nº 2005.61.08.008796-5, Terceira Turma, Rel. Desembargador Federal Nery Junior, julgado em 30.05.2007, publicado no DJU em 18.07.2007)."  
(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AC. n.º 200561080093965/SP, rel. Des. Federal Lazarano Neto, j. 06.03.2008, v.u., DJ. 3.03.2008; p. 397).

Ocorre que, muito embora a MP 172/90 tenha alterado a MP 168/90, estabelecendo o BTN como índice de atualização monetária também para valores não bloqueados, aquela não foi adotada pela Lei n. 8.024/90, mantendo-se, mais uma vez, os critérios da Lei nº 7.730/89 para valores disponíveis.

Após, a MP 180/90 alterou a Lei n. 8.024/90, para novamente inserir o BTN como critério pra correção da poupança daqueles valores limitados a NCz\$ 50.000,00. Porém, a MP 184/90 revogou a MP 180/90, tornando a vigorar os artigos da Lei n. 8.024/90, alterados por esta MP.

Assim, conclui-se que as MPs 172/90 e 180/90 não tendo sido convertidas em lei, nem tampouco convalidadas por lei posterior, em nada alteraram os critérios de atualização monetária inseridos pela lei n. 7.730/89 para o período de abril de 1990.

**CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE SALDOS NÃO BLOQUEADOS PELA LEI Nº 8.024/90. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL POR PARTE DO AUTOR QUANTO AO IPC DO MÊS DE MARÇO/90 ANTE À COMPROVAÇÃO DE SUA INCIDÊNCIA. PARTE DA APELAÇÃO DA RÉ NÃO CONHECIDA, POR SE TRATAR DE MATÉRIA NÃO VENTILADA EM SUA CONTESTAÇÃO. PRELIMINARES DE IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO, ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM E PRESCRIÇÃO DA AÇÃO REJEITADAS. CORREÇÃO MONETÁRIA. INCIDÊNCIA DO IPC DE ABRIL DE 1990 E MAIO DE 1990. TAXA SELIC. JUROS MORATÓRIOS E REMUNERATÓRIOS AFASTADOS.**

(...)

VII. Não estão abrangidos pelo disposto no parágrafo 2º do Artigo 6º da Lei nº 8.024/90, que converteu a Medida Provisória nº 168/90, os saldos das cadernetas de poupança até o limite de NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos), mantidos no banco depositário e convertidos em cruzeiros, cuja atualização permaneceu com base na variação do IPC verificada no mês anterior.

VIII. Assim, o índice de correção monetária a ser aplicado nos meses de abril de 1990 e maio de 1990 é o IPC, nos percentuais de 44,80% e 7,87%, de acordo com entendimento jurisprudencial pacífico.

(...)

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, AC. n.º 200561200075791/SP, rel. Des. Federal Alda Basto, j. 06.12.2007, v.u., DJ. 20.02.2008; p. 1.049).

Entendo aplicável o IPC para correção monetária dos saldos de caderneta de poupança disponíveis, no período de abril de 1990.

No entanto, incabível a correção monetária referente ao mês de fevereiro de 1991, na esteira de entendimento remansoso do E. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. O índice de correção monetária aplicável àquele período é o TRD.

Com efeito, a Medida Provisória 294/91, posteriormente convertida na Lei n.º 8.177 de 1º de março de 1991, estabeleceu regras para a desindexação da economia e extinguiu indexadores existentes à época, determinando a instituição da denominada "Taxa Referencial", utilizada como fator de correção monetária, dentre outras hipóteses, para as cadernetas de poupança.

Com a extinção do BTN e do BTNf, os rendimentos das cadernetas de poupança passaram a ser corrigidos pela variação da TRD, calculada a partir da remuneração mensal média líquida de impostos, de depósitos de prazo fixo, captados nos bancos comerciais, de investimentos, múltiplos com carteira comercial ou de investimentos, caixas econômicas ou dos títulos públicos, a teor do art. 1º do indigitado diploma legal.

Os artigos 12 e 13 da Lei n.º 8.177/91, não declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, dispõem que os índices de correção monetária a serem aplicados sobre ativos financeiros mantidos em caderneta de poupança nos meses de fevereiro e março de 1991 devem ser calculados pela TRD.

Este é o entendimento, consoante se infere, do seguinte julgado:

*PROCESSUAL CIVIL. ECONÔMICO. POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DO ÍNDICE LEGAL. BTNF E TRD.*

(...)

*5. O índice de correção monetária das contas de poupança no mês de janeiro de 1991 é o BTNF com creditamento efetivado em fevereiro de 1991, bem como incidente a TRD no mês de fevereiro de 1991, com crédito dos rendimentos em março de 1991.*

(Grifei)

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AC nº 2005.61.23.001710-0/SP, Desembargador Federal MÁRCIO MORAES, j. 10-01-2008, DJU 20-02-2008, p. 947)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil **dou parcial provimento à apelação** para julgar procedente também o pedido em relação ao mês de abril de 1990 - Plano Collor (valores disponíveis).

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de março de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00105 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001429-72.2008.403.6120/SP

2008.61.20.001429-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro

APELADO : AUREA MACEDO DE PAULA

ADVOGADO : JOAO LUIZ ULTRAMARI e outro

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação, em sede de ação de rito ordinário, proposta em face da Caixa Econômica Federal com o objetivo de se auferir a diferença de **correção monetária** entre a variação do IPC e o índice de correção creditado em caderneta de poupança, referente ao mês de abril 1990 - **Plano Collor (valores disponíveis)**, no importe de R\$ 2.141,01 (dois mil, cento e quarenta e um reais e um centavo), atualizada monetariamente, até o efetivo pagamento, acrescida de juros contratuais e juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação.

O MM. juízo *a quo* **julgou procedente** o pedido para condenar a ré ao pagamento da diferença de correção monetária referente aos meses de abril e maio de 1990 - Plano Collor (valores disponíveis), atualizada monetariamente, com base no Provimento nº 64/2005 do COGE da Justiça Federal da 3ª Região, acrescida de juros contratuais de 0,5% (meio por cento) ao mês, até o efetivo pagamento, e juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês, desde a citação. Condenou a ré em honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação.

Apelou a CEF alegando, preliminarmente, a impossibilidade jurídica do pedido, sua ilegitimidade passiva *ad causam*, requerendo a denunciação da lide ao BACEN, como parte legítima, bem como alegando a necessidade da sua citação e da União Federal, por ser hipótese de litisconsórcio passivo necessário. No mérito, suscita a ocorrência da prescrição quinquenal e pleiteia a reforma da sentença.

Com contra-razões, subiram estes autos a este E. Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

A decisão monocrática do Relator do recurso, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

A possibilidade jurídica do pedido, conforme ensina Vicente Greco Filho, consiste: "na formulação de pretensão que, em tese, exista na ordem jurídica como possível, ou seja, que a ordem jurídica brasileira preveja a providência pretendida pelo interessado" (Direito Processual Civil Brasileiro, vol. 1, 11ª ed., p. 83).

A ordem jurídica brasileira prevê a providência pretendida pela autora, qual seja, o adimplemento do contrato de depósito em conta poupança, tornando, desse modo, o pedido juridicamente possível.

Rejeito a preliminar de ilegitimidade passiva da instituição financeira depositária. O contrato de depósito bancário foi celebrado entre o autor e a instituição financeira, sendo esta a responsável única e exclusiva pela correção monetária dos depósitos em caderneta de poupança. Não há, outrossim, por esse mesmo fundamento, que se cogitar em figurar a União Federal e o Banco Central do Brasil - BACEN no pólo passivo da ação.

É este o entendimento acolhido por este Tribunal, conforme se deduz dos julgados abaixo transcritos:

**CADERNETA DE POUPANÇA. APELAÇÃO. PLANO COLLOR. VALORES NÃO BLOQUEADOS. LEI N. 8.024/90. ILEGITIMIDADE PASSIVA. PRELIMINAR**

**REJEITADA. APLICAÇÃO DO IPC REFERENTE AO MÊS DE ABRIL DE 1990. TAXA SELIC. APLICABILIDADE.**

*I - Legitimidade passiva da instituição financeira depositária em relação ao pedido de aplicação do IPC, sobre os saldos não bloqueados das cadernetas de poupança, a qual advém do teor da Lei n. 8.024/90, que determinou a transferência dos ativos financeiros ao BACEN, no limite de NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos). Preliminar rejeitada."*

(...)

Grifei

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AC. n.º 200561090019841/SP, rel. Des. Federal Regina Costa, j. 27.03.2008, v.u., DJ. 14.04.2008).

**CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. DEPÓSITOS NÃO BLOQUEADOS. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. ANALOGIA A SÚMULA 445 DO STF. APLICAÇÃO DO IPC ATÉ JUNHO/90. PRECEDENTES DESTA CORTE E DO TRF DA 1ª REGIÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

*I - A Caixa Econômica Federal é parte legítima para figurar no pólo passivo de demandas que versem sobre correção monetária de valores depositados em caderneta de poupança com saldos inferiores a NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos), e que não foram transferidos ao Banco Central do Brasil, em razão da superveniência da Medida Provisória nº 168/90, convertida na Lei nº 8.024/90. (TRF da 1ª Região, AC 96.01.55512-9/BA, 3ª Turma suplementar, Relator Leão Aparecido Alves, DJ 08/04/2002)".*

(...)

(Grifei)

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AC. n.º 200561080069872/SP, rel. Des. Federal Lazarano Neto, j. 21.02.2008, v.u., DJ. 10.03.2008).

Portanto, entendo pela legitimidade da CEF para figurar no pólo passivo de ações tendentes à cobrança de diferenças de correção monetária em cadernetas de poupança, no que tange aos valores não bloqueados.

Sendo assim, rejeito a preliminar de ilegitimidade passiva *ad causam* da CEF, razão pela qual desacolho o pedido de denunciação da lide ao BACEN e à União Federal.

Quanto ao mérito, manifesto-me, primeiramente, sobre a prescrição.

Restou sedimentado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que, no que tange ao chamado Plano Collor (valores disponíveis), as ações de cobrança referentes a diferenças de correção monetária sobre cadernetas de poupança são pessoais e prescrevem no prazo de 20 (vinte) anos. Nesse sentido, trago à colação excerto do seguinte julgado:

**CADERNETA DE POUPANÇA. PLANO COLLOR. VALORES NÃO BLOQUEADOS. LEI N. 8.024/90. ILEGITIMIDADE PASSIVA. DENUNCIÇÃO DA LIDE. PRELIMINARES REJEITADAS. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. APLICAÇÃO DO IPC REFERENTE AO MÊS DE ABRIL DE 1990. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

(...)

*III - Não há que se cogitar da ocorrência de prescrição, porquanto a correção monetária cuja aplicação se pleiteia não configura "prestação acessória", a ensejar o reconhecimento da apontada prescrição quinquenal (art. 2.028, do Código Civil de 2002). A prescrição cabível na hipótese é a vintenária, por tratar-se de ação relativa a direito pessoal, pelo que rejeito a arguição.*

(Grifei).

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AC. n.º 200661110044931, rel. Des. Federal Regina Costa, j. 24-04-2008, v.u., DJ 19-05-2008).



Muito embora o Novo Código Civil (Lei nº10.406/02) tenha reduzido o prazo prescricional das ações pessoais para 10 (dez) anos (art. 205), tal dispositivo não se aplica ao caso vertente, por força do art. 2.028 do mesmo diploma legal, o qual determina a observância dos prazos da lei anterior *se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada*, como de fato sucede na espécie.

Superada a questão preliminar, tenho como cabível a correção monetária relativa ao Plano Collor (valores disponíveis) no que pertine aos meses de abril e maio de 1990.

Conjugando os arts. 10 e 17, III da Lei 7.730/89, conclui-se que os saldos das cadernetas de poupança eram corrigidos pela variação do IPC, sendo que este índice era obtido mediante a média de preços verificada entre o dia 16 do mês anterior ao de referência e o dia 15 do mês de referência.

A MP 168/90, de 15.03.1990, convalidada posteriormente na Lei n. 8.024/90, introduziu, através de seu art. 6º e 9º, alterações importantes na correção dos saldos de caderneta de poupança tão-somente para valores bloqueados. Assim, manteve-se em vigor o IPC como critério de correção das cadernetas de poupança dos valores disponíveis, previsto na Lei nº 7.730/89. Nesse sentido:

*CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. DEPÓSITOS NÃO BLOQUEADOS. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. ANALOGIA A SÚMULA 445 DO STF. APLICAÇÃO DO IPC ATÉ JUNHO/90. PRECEDENTES DESTA CORTE E DO TRF DA 1ª REGIÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGO INFLACIONÁRIO.*

*8- Os saldos das contas poupança os valores convertidos e cruzeiros, que não ultrapassaram o valor de Cr\$ 50.000,00 (anteriormente NCz\$ 50.000,00), permaneceram com as regras contidas no artigo 17 da Lei nº 7.730, com base no IPC, até junho de 1990, o qual passou a ser adotada a BTN como fator de correção monetária, após esse período, por força da Lei nº 8.088/90 e da Medida Provisória nº 189/90. (AC nº 2005.61.08.008796-5, Terceira Turma, Rel. Desembargador Federal Nery Junior, julgado em 30.05.2007, publicado no DJU em 18.07.2007)."*  
*(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AC. n.º 200561080093965/SP, rel. Des. Federal Lazarano Neto, j. 06.03.2008, v.u., DJ. 3.03.2008; p. 397).*

Ocorre que, muito embora a MP 172/90 tenha alterado a MP 168/90, estabelecendo o BTN como índice de atualização monetária também para valores não bloqueados, aquela não foi adotada pela Lei n. 8.024/90, mantendo-se, mais uma vez, os critérios da Lei nº 7.730/89 para valores disponíveis.

Após, a MP 180/90 alterou a Lei n. 8.024/90, para novamente inserir o BTN como critério pra correção da poupança daqueles valores limitados a NCz\$ 50.000,00. Porém, a MP 184/90 revogou a MP 180/90, tornando a vigorar os artigos da Lei n. 8.024/90, alterados por esta MP.

Assim, conclui-se que as MPs 172/90 e 180/90 não tendo sido convertidas em lei, nem tampouco convalidadas por lei posterior, em nada alteraram os critérios de atualização monetária inseridos pela lei n. 7.730/89 para os períodos de abril e maio de 1990.

*CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE SALDOS NÃO BLOQUEADOS PELA LEI Nº 8.024/90. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL POR PARTE DO AUTOR QUANTO AO IPC DO MÊS DE MARÇO/90 ANTE À COMPROVAÇÃO DE SUA INCIDÊNCIA. PARTE DA APELAÇÃO DA RÉ NÃO CONHECIDA, POR SE TRATAR DE MATÉRIA NÃO VENTILADA EM SUA CONTESTAÇÃO. PRELIMINARES DE IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO, ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM E PRESCRIÇÃO DA AÇÃO REJEITADAS. CORREÇÃO MONETÁRIA. INCIDÊNCIA DO IPC DE ABRIL DE 1990 E MAIO DE 1990. TAXA SELIC. JUROS MORATÓRIOS E REMUNERATÓRIOS AFASTADOS.*

(...)

*VII. Não estão abrangidos pelo disposto no parágrafo 2º do Artigo 6º da Lei nº 8.024/90, que converteu a Medida Provisória nº 168/90, os saldos das cadernetas de poupança até o limite de NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos), mantidos no banco depositário e convertidos em cruzeiros, cuja atualização permaneceu com base na variação do IPC verificada no mês anterior.*

*VIII. Assim, o índice de correção monetária a ser aplicado nos meses de abril de 1990 e maio de 1990 é o IPC, nos percentuais de 44,80% e 7,87%, de acordo com entendimento jurisprudencial pacífico.*

(...)

*(TRF 3ª Região, 4ª Turma, AC. n.º 200561200075791/SP, rel. Des. Federal Alda Basto, j. 06.12.2007, v.u., DJ. 20.02.2008; p. 1.049).*

Entendo aplicável o IPC para correção monetária dos saldos de caderneta de poupança disponíveis, nos períodos de abril e maio de 1990.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação** da CEF.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de março de 2010.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00106 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005433-55.2008.403.6120/SP  
2008.61.20.005433-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro  
APELADO : ALFRIDA ROQUE BETTI  
ADVOGADO : GUILHERME NORÍ e outro  
DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação, em sede de ação de rito ordinário, proposta em face da Caixa Econômica Federal com o objetivo de se auferir a diferença de **correção monetária** entre a variação do IPC e o índice de correção creditado em caderneta de poupança, referente aos meses de abril e maio de 1990 - **Plano Collor (valores disponíveis)**, no importe de R\$ 889,95 (oitocentos e oitenta e nove reais e noventa e cinco centavos), atualizada monetariamente, até o efetivo pagamento, acrescida de juros contratuais e juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação.

O MM. juízo *a quo* **julgou parcialmente procedente** o pedido para condenar a ré ao pagamento da diferença de correção monetária referente aos meses de abril e maio de 1990 - Plano Collor (valores disponíveis), atualizada monetariamente, pelos mesmos índices da caderneta de poupança, acrescida de juros contratuais de 0,5% (meio por cento) ao mês, até o efetivo pagamento, e juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês, desde a citação. Condenou a ré em honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação.

Apelou a CEF alegando, preliminarmente, a impossibilidade jurídica do pedido, sua ilegitimidade passiva *ad causam*, requerendo a denunciação da lide ao BACEN, como parte legítima, bem como alegando a necessidade da sua citação e da União Federal, por ser hipótese de litisconsórcio passivo necessário. No mérito, suscita a ocorrência da prescrição quinquenal e pleiteia a reforma da sentença.

Com contra-razões, subiram estes autos a este E. Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

A decisão monocrática do Relator do recurso, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

A possibilidade jurídica do pedido, conforme ensina Vicente Greco Filho, consiste: "na formulação de pretensão que, em tese, exista na ordem jurídica como possível, ou seja, que a ordem jurídica brasileira preveja a providência pretendida pelo interessado" (Direito Processual Civil Brasileiro, vol. 1, 11ª ed., p. 83).

A ordem jurídica brasileira prevê a providência pretendida pela autora, qual seja, o adimplemento do contrato de depósito em conta poupança, tornando, desse modo, o pedido juridicamente possível.

Rejeito a preliminar de ilegitimidade passiva da instituição financeira depositária. O contrato de depósito bancário foi celebrado entre o autor e a instituição financeira, sendo esta a responsável única e exclusiva pela correção monetária dos depósitos em caderneta de poupança. Não há, outrossim, por esse mesmo fundamento, que se cogitar em figurar a União Federal e o Banco Central do Brasil - BACEN no pólo passivo da ação.

É este o entendimento acolhido por este Tribunal, conforme se deduz dos julgados abaixo transcritos:

**CADERNETA DE POUPANÇA. APELAÇÃO. PLANO COLLOR. VALORES NÃO BLOQUEADOS. LEI N. 8.024/90. ILEGITIMIDADE PASSIVA. PRELIMINAR**

**REJEITADA. APLICAÇÃO DO IPC REFERENTE AO MÊS DE ABRIL DE 1990. TAXA SELIC. APLICABILIDADE.**

*I - Legitimidade passiva da instituição financeira depositária em relação ao pedido de aplicação do IPC, sobre os saldos não bloqueados das cadernetas de poupança, a qual advém do teor da Lei n. 8.024/90, que determinou a transferência dos ativos financeiros ao BACEN, no limite de NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos). Preliminar rejeitada."*

(...)

Grifei

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AC. n.º 200561090019841/SP, rel. Des. Federal Regina Costa, j. 27.03.2008, v.u., DJ. 14.04.2008).

**CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. DEPÓSITOS NÃO BLOQUEADOS. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. ANALOGIA A SÚMULA 445 DO STF. APLICAÇÃO DO IPC ATÉ JUNHO/90. PRECEDENTES DESTA CORTE E DO TRF DA 1ª REGIÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

*I - A Caixa Econômica Federal é parte legítima para figurar no pólo passivo de demandas que versem sobre correção monetária de valores depositados em caderneta de poupança com saldos inferiores a NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil*

*cruzados novos), e que não foram transferidos ao Banco Central do Brasil, em razão da superveniência da Medida Provisória nº 168/90, convertida na Lei nº 8.024/90. (TRF da 1ª Região, AC 96.01.55512-9/BA, 3ª Turma suplementar, Relator Leão Aparecido Alves, DJ 08/04/2002)".*

(...)

(Grifei)

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AC. n.º 200561080069872/SP, rel. Des. Federal Lazarano Neto, j. 21.02.2008, v.u., DJ. 10.03.2008).

Portanto, entendo pela legitimidade da CEF para figurar no pólo passivo de ações tendentes à cobrança de diferenças de correção monetária em cadernetas de poupança, no que tange aos valores não bloqueados.

Sendo assim, rejeito a preliminar de ilegitimidade passiva *ad causam* da CEF, razão pela qual desacolho o pedido de denunciação da lide ao BACEN e à União Federal.

Quanto ao mérito, manifesto-me, primeiramente, sobre a prescrição.

Restou sedimentado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que, no que tange ao chamado Plano Collor (valores disponíveis), as ações de cobrança referentes a diferenças de correção monetária sobre cadernetas de poupança são pessoais e prescrevem no prazo de 20 (vinte) anos. Nesse sentido, trago à colação excerto do seguinte julgado:

**CADERNETA DE POUPANÇA. PLANO COLLOR. VALORES NÃO BLOQUEADOS. LEI N. 8.024/90. ILEGITIMIDADE PASSIVA. DENUNCIAÇÃO DA LIDE. PRELIMINARES REJEITADAS. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. APLICAÇÃO DO IPC REFERENTE AO MÊS DE ABRIL DE 1990. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

(...)

*III - Não há que se cogitar da ocorrência de prescrição, porquanto a correção monetária cuja aplicação se pleiteia não configura "prestação acessória", a ensejar o reconhecimento da apontada prescrição quinquenal (art. 2.028, do Código Civil de 2002). A prescrição cabível na hipótese é a vintenária, por tratar-se de ação relativa a direito pessoal, pelo que rejeito a arguição.*

(Grifei).

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AC. n.º 200661110044931, rel. Des. Federal Regina Costa, j. 24-04-2008, v.u., DJ 19-05-2008).

Muito embora o Novo Código Civil (Lei nº10.406/02) tenha reduzido o prazo prescricional das ações pessoais para 10 (dez) anos (art. 205), tal dispositivo não se aplica ao caso vertente, por força do art. 2.028 do mesmo diploma legal, o qual determina a observância dos prazos da lei anterior *se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada*, como de fato sucede na espécie.

Superada a questão preliminar, tenho como cabível a correção monetária relativa ao Plano Collor (valores disponíveis) no que pertine aos meses de abril e maio de 1990.

Conjugando os arts. 10 e 17, III da Lei 7.730/89, conclui-se que os saldos das cadernetas de poupança eram corrigidos pela variação do IPC, sendo que este índice era obtido mediante a média de preços verificada entre o dia 16 do mês anterior ao de referência e o dia 15 do mês de referência.

A MP 168/90, de 15.03.1990, convolada posteriormente na Lei n. 8.024/90, introduziu, através de seu art. 6º e 9º, alterações importantes na correção dos saldos de caderneta de poupança tão-somente para valores bloqueados. Assim, manteve-se em vigor o IPC como critério de correção das cadernetas de poupança dos valores disponíveis, previsto na Lei nº 7.730/89. Nesse sentido:

**CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. DEPÓSITOS NÃO BLOQUEADOS. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. ANALOGIA A SÚMULA 445 DO STF. APLICAÇÃO DO IPC ATÉ JUNHO/90. PRECEDENTES DESTA CORTE E DO TRF DA 1ª REGIÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGO INFLACIONÁRIO.**

*8- Os saldos das contas poupança os valores convertidos e cruzeiros, que não ultrapassaram o valor de Cr\$ 50.000,00 (anteriormente NCz\$ 50.000,00), permaneceram com as regras contidas no artigo 17 da Lei nº 7.730, com base no IPC, até junho de 1990, o qual passou a ser adotada a BTN como fator de correção monetária, após esse período, por força da Lei nº 8.088/90 e da Medida Provisória nº 189/90. (AC nº 2005.61.08.008796-5, Terceira Turma, Rel. Desembargador Federal Nery Junior, julgado em 30.05.2007, publicado no DJU em 18.07.2007)."*

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AC. n.º 200561080093965/SP, rel. Des. Federal Lazarano Neto, j. 06.03.2008, v.u., DJ. 3.03.2008; p. 397).

Ocorre que, muito embora a MP 172/90 tenha alterado a MP 168/90, estabelecendo o BTN como índice de atualização monetária também para valores não bloqueados, aquela não foi adotada pela Lei n. 8.024/90, mantendo-se, mais uma vez, os critérios da Lei nº 7.730/89 para valores disponíveis.

Após, a MP 180/90 alterou a Lei n. 8.024/90, para novamente inserir o BTN como critério pra correção da poupança daqueles valores limitados a NCz\$ 50.000,00. Porém, a MP 184/90 revogou a MP 180/90, tornando a vigorar os artigos da Lei n. 8.024/90, alterados por esta MP.

Assim, conclui-se que as MPs 172/90 e 180/90 não tendo sido convertidas em lei, nem tampouco convalidadas por lei posterior, em nada alteraram os critérios de atualização monetária inseridos pela lei n. 7.730/89 para os períodos de abril e maio de 1990.

**CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE SALDOS NÃO BLOQUEADOS PELA LEI Nº 8.024/90. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL POR PARTE DO AUTOR QUANTO AO IPC DO MÊS DE MARÇO/90 ANTE À COMPROVAÇÃO DE SUA INCIDÊNCIA. PARTE DA APELAÇÃO DA RÉ NÃO CONHECIDA, POR SE TRATAR DE MATÉRIA NÃO VENTILADA EM SUA CONTESTAÇÃO. PRELIMINARES DE IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO, ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM E PRESCRIÇÃO DA AÇÃO REJEITADAS. CORREÇÃO MONETÁRIA. INCIDÊNCIA DO IPC DE ABRIL DE 1990 E MAIO DE 1990. TAXA SELIC. JUROS MORATÓRIOS E REMUNERATÓRIOS AFASTADOS.**

(...)

VII. Não estão abrangidos pelo disposto no parágrafo 2º do Artigo 6º da Lei nº 8.024/90, que converteu a Medida Provisória nº 168/90, os saldos das cadernetas de poupança até o limite de NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos), mantidos no banco depositário e convertidos em cruzeiros, cuja atualização permaneceu com base na variação do IPC verificada no mês anterior.

VIII. Assim, o índice de correção monetária a ser aplicado nos meses de abril de 1990 e maio de 1990 é o IPC, nos percentuais de 44,80% e 7,87%, de acordo com entendimento jurisprudencial pacífico.

(...)

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, AC. n.º 200561200075791/SP, rel. Des. Federal Alda Basto, j. 06.12.2007, v.u., DJ. 20.02.2008; p. 1.049).

Entendo aplicável o IPC para correção monetária dos saldos de caderneta de poupança disponíveis, nos períodos de abril e maio de 1990.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação** da CEF.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de março de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00107 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010777-17.2008.403.6120/SP

2008.61.20.010777-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro

APELADO : LUCIANA CARLA RAMPAZO

ADVOGADO : GILMAR DE JESUS GOMES DA SILVA e outro

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação, em sede de ação de rito ordinário, proposta em face da Caixa Econômica Federal com o objetivo de se auferir a diferença de **correção monetária** entre a variação do IPC e o índice de correção creditado em caderneta de poupança, referente aos meses de janeiro de 1989 - **Plano Verão** e abril 1990 - **Plano Collor (valores disponíveis)**, atualizada monetariamente, até o efetivo pagamento, acrescida de juros contratuais e juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação.

O MM. juízo *a quo* **julgou procedente** o pedido para condenar a ré ao pagamento da diferença de correção monetária referente aos meses de janeiro de 1989 - Plano Verão e abril de 1990 - Plano Collor (valores disponíveis), atualizada monetariamente, com base no Provimento nº 64/2005 do COGE da Justiça Federal da 3ª Região, acrescida de juros contratuais de 0,5% (meio por cento) ao mês, até o efetivo pagamento, e juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês, desde a citação. Condenou a ré em honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação. Apelou a CEF alegando, preliminarmente, sua ilegitimidade passiva *ad causam*, requerendo a denunciação da lide ao BACEN, como parte legítima, bem como alegando a necessidade da sua citação e da União Federal, por ser hipótese de litisconsórcio passivo necessário. No mérito, suscita a ocorrência da prescrição quinquenal e pleiteia a reforma da sentença no que se refere ao Plano Collor (valores disponíveis).

Com contra-razões, subiram estes autos a este E. Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

A decisão monocrática do Relator do recurso, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Rejeito a preliminar de ilegitimidade passiva da instituição financeira depositária. O contrato de depósito bancário foi celebrado entre o autor e a instituição financeira, sendo esta a responsável única e exclusiva pela correção monetária dos depósitos em caderneta de poupança. Não há, outrossim, por esse mesmo fundamento, que se cogitar em figurar a União Federal e o Banco Central do Brasil - BACEN no pólo passivo da ação.

É este o entendimento acolhido por este Tribunal, conforme se deduz dos julgados abaixo transcritos:

**CIVIL. CONTRATO. POUPANÇA. PLANO BRESSER (JUNHO DE 1987) E PLANO VERÃO (JANEIRO DE 1989). BANCO DEPOSITANTE. LEGITIMIDADE PASSIVA. PRESCRIÇÃO. VINTENÁRIA. CORREÇÃO. DEFERIMENTO.**

(...)

2 - *Os juros remuneratórios de conta de poupança, incidentes mensalmente e capitalizados, agregam-se ao capital, assim como a correção monetária, perdendo, pois, a natureza de acessórios, fazendo concluir, em consequência, que a prescrição não é a de cinco anos, prevista no art. 178, §10, III, do Código Civil de 1916 (cinco anos), mas a vintenária. Precedentes da Terceira e da Quarta Turma.*

(...)

(STJ, 4ª Turma, RESP. n.º 200401695436, rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, j. 17-05-2005, v.u., DJ 01-08-2008).

**CADERNETA DE POUPANÇA. APELAÇÃO. PLANO COLLOR. VALORES NÃO BLOQUEADOS. LEI N. 8.024/90. ILEGITIMIDADE PASSIVA. PRELIMINAR**

**REJEITADA. APLICAÇÃO DO IPC REFERENTE AO MÊS DE ABRIL DE 1990. TAXA SELIC. APLICABILIDADE.**

*1 - Legitimidade passiva da instituição financeira depositária em relação ao pedido de aplicação do IPC, sobre os saldos não bloqueados das cadernetas de poupança, a qual advém do teor da Lei n. 8.024/90, que determinou a transferência dos ativos financeiros ao BACEN, no limite de NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos). Preliminar rejeitada."*

(...)

Grifei

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AC. n.º 200561090019841/SP, rel. Des. Federal Regina Costa, j. 27.03.2008, v.u., DJ. 14.04.2008).

**CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. DEPÓSITOS NÃO BLOQUEADOS. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. ANALOGIA A SÚMULA 445 DO STF. APLICAÇÃO DO IPC ATÉ JUNHO/90. PRECEDENTES DESTA CORTE E DO TRF DA 1ª REGIÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

*1 - A Caixa Econômica Federal é parte legítima para figurar no pólo passivo de demandas que versem sobre correção monetária de valores depositados em caderneta de poupança com saldos inferiores a NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos), e que não foram transferidos ao Banco Central do Brasil, em razão da superveniência da Medida Provisória nº 168/90, convertida na Lei nº 8.024/90. (TRF da 1ª Região, AC 96.01.55512-9/BA, 3ª Turma suplementar, Relator Leão Aparecido Alves, DJ 08/04/2002)".*

(...)

(Grifei)

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AC. n.º 200561080069872/SP, rel. Des. Federal Lazarano Neto, j. 21.02.2008, v.u., DJ. 10.03.2008).

Portanto, entendo pela legitimidade da CEF para figurar no pólo passivo de ações tendentes à cobrança de diferenças de correção monetária em cadernetas de poupança, referente aos Planos Verão e Collor (valores disponíveis).

Sendo assim, rejeito a preliminar de ilegitimidade passiva *ad causam* da CEF, razão pela qual desacolho o pedido de denunciação da lide ao BACEN e à União Federal.

Quanto ao mérito, manifesto-me, primeiramente, sobre a prescrição.

Restou sedimentado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que, no que tange aos chamados Planos Verão e Collor (valores disponíveis), as ações de cobrança referentes a diferenças de correção monetária sobre cadernetas de poupança são pessoais e prescrevem no prazo de 20 (vinte) anos. Nesse sentido, trago à colação excerto do seguinte julgado:

**CIVIL. CONTRATO. POUPANÇA. PLANO BRESSER (JUNHO DE 1987) E PLANO VERÃO (JANEIRO DE 1989). BANCO DEPOSITANTE. LEGITIMIDADE PASSIVA. PRESCRIÇÃO. VINTENÁRIA. CORREÇÃO. DEFERIMENTO.**

(...)

2 - *Os juros remuneratórios de conta de poupança, incidentes mensalmente e capitalizados, agregam-se ao capital, assim como a correção monetária, perdendo, pois, a natureza de acessórios, fazendo concluir, em consequência, que a prescrição não é a de cinco anos, prevista no art. 178, §10, III, do Código Civil de 1916 (cinco anos), mas a vintenária. Precedentes da Terceira e da Quarta Turma.*

(...)

(STJ, 4ª Turma, RESP. n.º 200401695436, rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, j. 17-05-2005, v.u., DJ 01-08-2008).

**CADERNETA DE POUPANÇA. PLANO COLLOR. VALORES NÃO BLOQUEADOS. LEI N. 8.024/90. ILEGITIMIDADE PASSIVA. DENUNCIÇÃO DA LIDE. PRELIMINARES REJEITADAS. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. APLICAÇÃO DO IPC REFERENTE AO MÊS DE ABRIL DE 1990. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

(...)

*III - Não há que se cogitar da ocorrência de prescrição, porquanto a correção monetária cuja aplicação se pleiteia não configura "prestação acessória", a ensejar o reconhecimento da apontada prescrição quinquenal (art. 2.028, do Código Civil de 2002). A prescrição cabível na hipótese é a vintenária, por tratar-se de ação relativa a direito pessoal, pelo que rejeito a arguição.*

(Grifei).

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AC. n.º 200661110044931, rel. Des. Federal Regina Costa, j. 24-04-2008, v.u., DJ 19-05-2008).

Muito embora o Novo Código Civil (Lei nº10.406/02) tenha reduzido o prazo prescricional das ações pessoais para 10 (dez) anos (art. 205), tal dispositivo não se aplica ao caso vertente, por força do art. 2.028 do mesmo diploma legal, o qual determina a observância dos prazos da lei anterior *se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada*, como de fato sucede na espécie.

Superada a questão preliminar, tenho como cabível a correção monetária relativa ao Plano Collor (valores disponíveis) no que pertine ao mês de abril de 1990.

Conjugando os arts. 10 e 17, III da Lei 7.730/89, conclui-se que os saldos das cadernetas de poupança eram corrigidos pela variação do IPC, sendo que este índice era obtido mediante a média de preços verificada entre o dia 16 do mês anterior ao de referência e o dia 15 do mês de referência.

A MP 168/90, de 15.03.1990, convalidada posteriormente na Lei n. 8.024/90, introduziu, através de seu art. 6º e 9º, alterações importantes na correção dos saldos de caderneta de poupança tão-somente para valores bloqueados. Assim, manteve-se em vigor o IPC como critério de correção das cadernetas de poupança dos valores disponíveis, previsto na Lei nº 7.730/89. Nesse sentido:

**CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. DEPÓSITOS NÃO BLOQUEADOS. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. ANALOGIA A SÚMULA 445 DO STF. APLICAÇÃO DO IPC ATÉ JUNHO/90. PRECEDENTES DESTA CORTE E DO TRF DA 1ª REGIÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGO INFLACIONÁRIO.**

*8- Os saldos das contas poupança os valores convertidos e cruzeiros, que não ultrapassaram o valor de Cr\$ 50.000,00 (anteriormente NCz\$ 50.000,00), permaneceram com as regras contidas no artigo 17 da Lei nº 7.730, com base no IPC, até junho de 1990, o qual passou a ser adotada a BTN como fator de correção monetária, após esse período, por força da Lei nº 8.088/90 e da Medida Provisória nº 189/90. (AC nº 2005.61.08.008796-5, Terceira Turma, Rel. Desembargador Federal Nery Junior, julgado em 30.05.2007, publicado no DJU em 18.07.2007)."*

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AC. n.º 200561080093965/SP, rel. Des. Federal Lazarano Neto, j. 06.03.2008, v.u., DJ. 3.03.2008; p. 397).

Ocorre que, muito embora a MP 172/90 tenha alterado a MP 168/90, estabelecendo o BTN como índice de atualização monetária também para valores não bloqueados, aquela não foi adotada pela Lei n. 8.024/90, mantendo-se, mais uma vez, os critérios da Lei nº 7.730/89 para valores disponíveis.

Após, a MP 180/90 alterou a Lei n. 8.024/90, para novamente inserir o BTN como critério pra correção da poupança daqueles valores limitados a NCz\$ 50.000,00. Porém, a MP 184/90 revogou a MP 180/90, tornando a vigorar os artigos da Lei n. 8.024/90, alterados por esta MP.

Assim, conclui-se que as MPs 172/90 e 180/90 não tendo sido convertidas em lei, nem tampouco convalidadas por lei posterior, em nada alteraram os critérios de atualização monetária inseridos pela lei n. 7.730/89 para o período de abril de 1990.

**CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE SALDOS NÃO BLOQUEADOS PELA LEI Nº 8.024/90. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL POR PARTE DO AUTOR QUANTO AO IPC DO MÊS DE MARÇO/90 ANTE À COMPROVAÇÃO DE SUA INCIDÊNCIA. PARTE DA APELAÇÃO DA RÉ NÃO CONHECIDA, POR SE TRATAR DE MATÉRIA NÃO VENTILADA EM SUA CONTESTAÇÃO. PRELIMINARES DE IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO, ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM E PRESCRIÇÃO DA AÇÃO REJEITADAS. CORREÇÃO MONETÁRIA. INCIDÊNCIA DO IPC DE ABRIL DE 1990 E MAIO DE 1990. TAXA SELIC. JUROS MORATÓRIOS E REMUNERATÓRIOS AFASTADOS.**

(...)

*VII. Não estão abrangidos pelo disposto no parágrafo 2º do Artigo 6º da Lei nº 8.024/90, que converteu a Medida Provisória nº 168/90, os saldos das cadernetas de poupança até o limite de NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos), mantidos no banco depositário e convertidos em cruzeiros, cuja atualização permaneceu com base na variação do IPC verificada no mês anterior.*

VIII. Assim, o índice de correção monetária a ser aplicado nos meses de abril de 1990 e maio de 1990 é o IPC, nos percentuais de 44,80% e 7,87%, de acordo com entendimento jurisprudencial pacífico.

(...)

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, AC. n.º 200561200075791/SP, rel. Des. Federal Alda Basto, j. 06.12.2007, v.u., DJ. 20.02.2008; p. 1.049).

Entendo aplicável o IPC para correção monetária dos saldos de caderneta de poupança disponíveis, no período de abril de 1990.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação** da CEF.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de março de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00108 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002165-84.2008.403.6122/SP

2008.61.22.002165-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : PAULO PEREIRA RODRIGUES e outro

APELADO : SANDRA REGINA APORTA MARINS

ADVOGADO : CLAUDIO EVANDRO STEFANO e outro

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação, em sede de ação de rito ordinário, proposta em face da Caixa Econômica Federal com o objetivo de se auferir a diferença de **correção monetária** entre a variação do IPC e o índice de correção creditado em caderneta de poupança, referente ao mês de janeiro de 1989 - **Plano Verão**, atualizada monetariamente, desde o indébito, acrescida de juros contratuais capitalizados de 0,5% (meio por cento) ao mês e juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação.

O MM. juízo *a quo* **julgou parcialmente procedente** o pedido para condenar a ré ao pagamento da correção monetária referente ao mês de janeiro de 1989 - Plano Verão, atualizada monetariamente, com base nos mesmos índices da caderneta de poupança, acrescida de juros contratuais capitalizados de 0,5% (meio por cento) ao mês e juros de mora de 12% (doze por cento) ao ano, desde a citação. Condenou a ré em honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação.

Apelou a Caixa Econômica Federal, alegando a sua ilegitimidade passiva *ad causam*, requerendo a denunciação da lide ao BACEN, como parte legítima, bem como alegando a necessidade da sua citação e da União Federal, por ser hipótese de litisconsórcio passivo necessário. No mérito, suscita a ocorrência da prescrição e pleiteia a reforma da sentença.

Subsidiariamente, requer que a correção monetária se dê com base no Provimento nº 64/2005 da COGE da Justiça Federal da 3ª Região.

Com contra-razões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

A decisão monocrática do Relator do recurso, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Passo a análise da matéria preliminar.

Rejeito a preliminar de ilegitimidade passiva da instituição financeira depositária. O contrato de depósito bancário foi celebrado entre o autor e a instituição financeira, sendo esta a responsável única e exclusiva pela correção monetária dos depósitos em caderneta de poupança. Não há, outrossim, por esse mesmo fundamento, que se cogitar em figurar a União Federal e o Banco Central do Brasil - BACEN no pólo passivo da ação.

É este o entendimento acolhido por este Tribunal, conforme se deduz dos julgados abaixo transcritos:

**CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CEF. LEGITIMIDADE PASSIVA. PLANOS BRESSER E VERÃO.**

*É da CEF a legitimidade passiva para responder à ação de cobrança de diferenças relacionadas com o reajuste dos saldos de cadernetas de poupança em razão da implantação dos Planos Bresser e Verão.*

*(Grifei).*

(STJ, 4ª Turma, REsp. n.º 253482/CE, rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, j. 03.08.2000, v.u., DJ 25.09.2000, p. 108).

Portanto, entendo pela legitimidade da CEF para figurar no pólo passivo de ações tendentes à cobrança de diferenças de correção monetária em cadernetas de poupança, no que tange ao Plano Verão.

Sendo assim, rejeito a preliminar de ilegitimidade passiva *ad causam* da CEF, razão pela qual desacolho o pedido de **denúncia da lide ao BACEN e à União Federal**.

Quanto ao mérito, manifesto-me, primeiramente, sobre a prescrição.

Restou sedimentado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que, no que tange ao chamado Plano Verão, as ações de cobrança referentes a diferenças de correção monetária sobre cadernetas de poupança são pessoais e prescrevem no prazo de 20 (vinte) anos. Nesse sentido, trago à colação excerto do seguinte julgado:

*CIVIL. CONTRATO. POUPANÇA. PLANO BRESSER (JUNHO DE 1987) E PLANO VERÃO (JANEIRO DE 1989). BANCO DEPOSITANTE. LEGITIMIDADE PASSIVA. PRESCRIÇÃO. VINTENÁRIA. CORREÇÃO. DEFERIMENTO.*

(...)

*2 - Os juros remuneratórios de conta de poupança, incidentes mensalmente e capitalizados, agregam-se ao capital, assim como a correção monetária, perdendo, pois, a natureza de acessórios, fazendo concluir, em consequência, que a prescrição não é a de cinco anos, prevista no art. 178, §10, III, do Código Civil de 1916 (cinco anos), mas a vintenária. Precedentes da Terceira e da Quarta Turma.*

(...)

(STJ, 4ª Turma, RESP. n.º 200401695436, rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, j. 17-05-2005, v.u., DJ 01-08-2008).

Muito embora o Novo Código Civil (Lei nº10.406/02) tenha reduzido o prazo prescricional das ações pessoais para 10 (dez) anos (art. 205), tal dispositivo não se aplica ao caso vertente, por força do art. 2.028 do mesmo diploma legal, o qual determina a observância dos prazos da lei anterior *se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada*, como de fato sucede na espécie.

Superada a questão da prescrição, tenho como cabível a correção monetária relativa ao Plano Verão.

A caderneta de poupança é uma modalidade de depósito bancário firmada entre o autor e a instituição financeira, obrigando-se esta a restituir o valor depositado em certa data, acrescido de juros e correção monetária, de acordo com o índice legal.

Por seu turno, a correção monetária diferentemente dos juros, que são rendimentos do capital, tem o escopo de manter atualizado o valor da moeda, não ensejando aumento de valor depositado. Evita-se, desse modo, o enriquecimento sem causa da instituição financeira em detrimento do credor e o aviltamento da moeda em razão da inflação.

O E. Supremo Tribunal Federal reconheceu o direito adquirido do poupador à correção monetária de acordo com o critério vigente quando do início ou da renovação do período aquisitivo mensal (STF, RE nº 231.267/RS, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 16.10.98, p. 32). Assim, a norma que altera o critério de correção não pode alcançar os contratos de poupança cujo trintídio tenha se iniciado ou renovado antes da sua vigência.

Inferir-se daí que, com o chamado Plano Verão, no cálculo da correção monetária para efeito de atualização de cadernetas de poupança iniciadas e renovadas até 15 de janeiro de 1989, deve-se aplicar o IPC, correspondente àquele mês em 42,72% e, nas contas-poupança abertas ou renovadas em 16 de janeiro de 1989 em diante, deve incidir o disposto na Lei nº 7.730/89, respeitando, assim, o ato jurídico perfeito e o direito adquirido do depositante.

*In casu*, o período mensal da caderneta de poupança iniciou-se antes da publicação da Medida Provisória nº 32 de 15.01.89 (convertida posteriormente na Lei nº 7.730/89), sendo devido, portanto, o IPC (42,72%) para janeiro de 1989. Nesse diapasão posicionou-se a E. Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp. nº 43.055-0, Relator Sálvio de Figueiredo Teixeira, julgado em 25.08.1994, publicado no DJU em 20.02.1995:

*DIREITO ECONÔMICO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JANEIRO/1989, "PLANO VERÃO". LIQUIDAÇÃO. IPC. REAL ÍNDICE INFLACIONÁRIO. CRITÉRIO DE CÁLCULO. ART. 9º, I E II DA LEI 7730/89. ATUAÇÃO DO JUDICIÁRIO NO PLANO ECONÔMICO. CONSIDERAÇÕES EM TORNO DO ÍNDICE DE FEVEREIRO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*I - Ao Judiciário, uma vez acionado e tomando em consideração os fatos econômicos, incumbe aplicar as normas de regência, dando a essas, inclusive, exegese e sentido ajustados aos princípios gerais de direito, como o que veda o enriquecimento sem causa.*

*II - O divulgado IPC de janeiro/89 (70,28%), considerados a forma atípica e anômala com que obtido e o flagrante descompasso com os demais índices, não refletiu a real oscilação inflacionária verificada no período, melhor se prestando a retratar tal variação o percentual de 42,72%, a incidir nas atualizações monetárias em sede de procedimento liquidatório.*

*III - Ao Superior Tribunal de Justiça, por missão constitucional, cabe assegurar a autoridade da lei federal e sua exata interpretação.*

(Grifei)

Ademais, consoante o entendimento consolidado na E. Sexta Turma desta Corte, entendo correta a atualização monetária dos valores devidos nos termos da Resolução 561/07 do Conselho da Justiça Federal. Nesse sentido:

*PROCESSO CIVIL. CADERNETA DE POUPANÇA. PLANO VERÃO. APLICAÇÃO DO ÍNDICE REFERENTE AO IPC DE JANEIRO DE 1989. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS REMUNERATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*



I - A correção monetária dos valores devidos há de ser feita consoante os critérios fixados na Resolução n. 561/07, do Conselho da Justiça Federal.

II - Os juros remuneratórios são devidos por força de disposição contratual firmada entre a instituição financeira e os depositários.

III - Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, à luz dos critérios apontados nas alíneas a a c, do § 3º, do art. 20, do Código de Processo Civil.

IV - Apelação parcialmente provida.

(AC 1271209, Des. Fed. Regina Costa, v. u., j. 24.04.08, DJF3 19.05.08)

(Grifei)

Entretanto, a múnua de impugnação da parte autora, mantenho a r. sentença no tocante à atualização monetária dos valores devidos.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de março de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004536-09.2008.403.6126/SP

2008.61.26.004536-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : RENE MARCELO GONCALVES e outro

: CARLOS AUGUSTO DE OLIVEIRA

ADVOGADO : JORGE TADEO GOFFI FLAQUER SCARTEZZINI e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

**Vistos.**

Fls. 211/212 e 217/218 - Tratando-se de direito disponível e possuindo o procurador da Impetrante poderes específicos para tanto (fls. 213 e 219), **HOMOLOGO A RENÚNCIA** do direito sobre o qual se funda a presente ação, **JULGANDO EXTINTO O PROCESSO, COM RESOLUÇÃO DE MÉRITO**, nos termos do disposto no art. 269, V, do Código de Processo Civil e **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, com fulcro nos arts. 557, *caput*, do referido *codex*, e 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, porquanto prejudicada.

Quanto aos depósitos, nos termos do disposto no art. 10 e Parágrafo único, da Lei n. 11.941/09, deverão ser convertidos em renda União e eventual saldo remanescente levantado pelo contribuinte, após o trânsito em julgado, perante o MM. Juízo *a quo*.

Por fim, deixo de condenar a Impetrante ao pagamento de honorários advocatícios em favor da União Federal, a teor das Súmulas ns. 105 e 512, do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, respectivamente.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00110 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000588-70.2009.403.0000/SP

2009.03.00.000588-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE : ITAIPU DE MOGI DAS CRUZES IMP/ E COM/ DE MATERIAIS DE CONSTRUCAO LTDA

ADVOGADO : ROGERNES SANCHES DE OLIVEIRA

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE MOGI DAS CRUZES SP

No. ORIG. : 07.00.00035-5 A Vr MOGI DAS CRUZES/SP

Desistência

Homologo, para que produza seus regulares efeitos, o pedido de desistência do presente recurso, formulado à fls. 318/345, nos termos do art. 33, VI do Regimento Interno desta Corte c/c art. 501 do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal Relatora

00111 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009875-57.2009.403.0000/SP

2009.03.00.009875-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

AGRAVANTE : CITIBANK CORRETORA DE SEGUROS S/A

ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2002.61.82.023662-5 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de extinção do feito, determinando, apenas, sua suspensão, bem assim da exigibilidade do crédito tributário. Recurso processado com o pedido de efeito suspensivo indeferido. Após o processamento do agravo, ingressou a recorrente com petição informando sua opção pelo regime previsto na Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009.

Instada a se manifestar, a União Federal não se opôs ao pedido formulado.

**Decido.**

Após o indeferimento do efeito suspensivo, o pedido formulado pela agravante deve ser tomado como desistência do recurso interposto, posto constituir manifestação de vontade reveladora da ausência de interesse na reforma da decisão, condição de admissibilidade indispensável ao seu conhecimento.

Com fundamento no artigo 501, do Código de Processo Civil, homologo o pedido de desistência do recurso.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00112 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013448-06.2009.403.0000/SP

2009.03.00.013448-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE : ESTRUTURAL MOGI CONSTRUTORA LTDA

ADVOGADO : ROGERNES SANCHES DE OLIVEIRA

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE MOGI DAS CRUZES SP

No. ORIG. : 03.00.00231-5 A Vr MOGI DAS CRUZES/SP

Desistência

Homologo, para que produza seus regulares efeitos, o pedido de desistência do presente recurso, formulado à fls. 125/156, nos termos do art. 33, VI do Regimento Interno desta Corte c/c art. 501 do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2010.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal Relatora

00113 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013965-11.2009.403.0000/SP  
2009.03.00.013965-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO  
AGRAVADO : CARMEN DIAZ PARRA  
ADVOGADO : ADALBERTO DOS SANTOS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2008.61.08.008411-4 2 Vr BAURU/SP

DESPACHO

**Vistos.**

Considerando o alegado e, em homenagem ao princípio do contraditório, intime-se a Agravada para apresentação da contraminuta.

Após, voltem conclusos para a apreciação.

São Paulo, 08 de março de 2010.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00114 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021956-38.2009.403.0000/SP  
2009.03.00.021956-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : ITALPLAST EMBALAGENS PLASTICAS LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2005.61.82.054828-4 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, deferiu a indisponibilidade de bens dos executados, mas deixou de determinar a comunicação da indisponibilidade decretada "aos órgãos e entidades que promovem registros de transferências de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais" (fl. 06).

Alega, em suma, ser mister o deferimento da providência pleiteada, porquanto "a ausência da comunicação levaria por terra qualquer possibilidade de eficácia da medida legal prevista no artigo 185-A do Código Tributário Nacional" (fl. 07).

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

**DECIDO.**

Nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional. Sem adentrar o mérito acerca do deferimento da indisponibilidade de bens, no caso dos autos, a agravante demonstrou a presença dos requisitos legais aptos à suspensão da decisão recorrida.

O Juízo *a quo* deferiu o pedido de indisponibilidade de bens e direitos da executada.

No entanto, não se encontra a ordem de bloqueio de bens e valores da executada plenamente viabilizada tendo em vista não ter o Juízo "a quo" determinado a comunicação da indisponibilidade aos órgãos e entidades que promovem registros de transferências de bens.

Nesse sentido, denota-se prestar-se a comunicação pretendida pela agravante a duas finalidades, quais sejam, promover a efetividade e a publicidade da decisão.

Assim sendo, mostra-se a comunicação pleiteada pela exequente necessária ao fim perseguido.

Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente em sede de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, tenho que a agravante logrou demonstrar a presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, defiro o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Tendo em vista o documento de fl. 84, deixo de determinar a intimação da agravada.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00115 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028593-05.2009.403.0000/SP  
2009.03.00.028593-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : ANTONIO JOSE THOMAS e outro  
: ROBELI RODRIGUES THOMAS  
ADVOGADO : RUTINETE BATISTA DE NOVAIS e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
PARTE RE' : AKECE RESISTENCIAS INDUSTRIAIS LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2007.61.82.027738-8 9F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Insurgem-se os agravantes contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta na qual alegaram a ilegitimidade para figurar no pólo passivo do feito.

Alegam não se ter comprovado nos autos de origem "que os sócios agiram em desacordo com o contrato social, excesso de poderes ou infração à lei, de acordo com o disposto no artigo 135 do Código Tributário Nacional" (fl. 06).

Inconformados, requerem a concessão de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da r. decisão.

#### DECIDO.

A teor do disposto no artigo 525, II, do Código de Processo Civil, a petição de agravo deve ser instruída com as peças facultativas hábeis a demonstrar o pretense direito do recorrente.

No caso em exame os agravantes alegam não ter a exequente comprovado a configuração dos requisitos do art. 135, III, do CTN, hábeis a propiciar sua inclusão no pólo passivo do feito.

No entanto, deixaram de juntar aos presentes autos os documentos integrantes do feito de origem que comprovassem as razões de sua insurgência.

Com efeito, não consta dos presentes autos os documentos que demonstrem as razões pelas quais a União Federal requereu a responsabilização dos sócios pelos débitos contraídos pela empresa executada, atinentes à tentativa de citação desta, razão pela qual, não há como se aferir a veracidade de seu arrazoado no sentido de não se configurarem os pressupostos legais a ensejar sua inclusão no feito.

Dessarte, os documentos facultativos, porém imprescindíveis ao deslinde da controvérsia proposta, devem ser colacionados no momento da interposição do agravo de instrumento, sob pena de não conhecimento do recurso em razão da impossibilidade de dilação probatória.

Nesse sentido, traz-se a lume precedente jurisprudencial do STJ:

*"Agravo de instrumento. Instrução deficiente. Art. 525, II, do Cód. de Pr. Civil. Aplicação da Súmula 7.*

*1. A parte tem o dever de apresentar as peças obrigatórias e as facultativas (necessárias e úteis à compreensão da controvérsia) na formação do instrumento do agravo, sob pena de não-conhecimento do recurso.*

(...)

*3. Nego provimento ao agravo regimental".*

*(STJ, AgRg no AG n.º 842404/RJ, Sexta Turma, Rel. Min. Nilson Naves, j. em 10/05/07, DJ 10/09/07, p. 323)*

*"Agravo de instrumento. Traslado de peça essencial ou relevante para a compreensão da controvérsia.*

*1. A ausência de peça essencial ou relevante para a compreensão da controvérsia afeta a compreensão do agravo, impondo o seu não-conhecimento.*

*2. Embargos conhecidos e rejeitados".*

*(STJ, EREsp n.º 449486/PR, Corte Especial, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. em 02/06/04, DJ 06/09/04, p. 155)*

No mesmo sentido é o entendimento desta e. Sexta Turma:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, §1º DO CPC. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE PEÇAS FACULTATIVAS ESSENCIAIS. PRECLUSÃO CONSUMATIVA.*

*I - Nos termos do art. 525, inciso II, do Código de Processo Civil, a petição de agravo será acompanhada das peças facultativas, necessárias ao deslinde da questão.*

*II - Necessidade de juntada das peças obrigatórias e facultativas simultaneamente à interposição do recurso, sob pena de preclusão consumativa.*

*III - Agravo legal improvido.*

*(AG n.º 1999.03.00.044115-0/SP, Sexta Turma, Rel. Juiz Federal Convocado Marcelo Guerra, j. em 31/01/08, DJU 18/03/08, p. 505)*

Em razão do exposto, nego seguimento ao agravo, a teor do disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, combinado com o art. 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Encaminhem-se os autos à Vara de origem, após o decurso de prazo.

São Paulo, 09 de março de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00116 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028633-84.2009.403.0000/SP  
2009.03.00.028633-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : CERVEJARIAS KAISER BRASIL S/A  
ADVOGADO : FABIO ROSAS  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE JACAREI SP  
No. ORIG. : 08.00.00010-1 A Vr JACAREI/SP

Desistência

Homologo, para que produza seus regulares efeitos, o pedido de desistência do presente recurso, formulado à fls. 314/351, nos termos do art. 33, VI do Regimento Interno desta Corte c/c art. 501 do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal Relatora

00117 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029330-08.2009.403.0000/SP  
2009.03.00.029330-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : JAYA EMBALAGENS IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2002.03.99.043895-3 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em ação cautelar com o propósito de realizar depósito judicial para suspender a exigibilidade do crédito tributário relativo ao FINSOCIAL, com decisão transitada em julgado, rejeitou os embargos de declaração opostos com o fim de solver alegada contradição em decisão acerca do levantamento dos depósitos e conversão em renda da União dos valores vinculados à ação proposta.

Aduz, em suma, haver contradição da decisão que determinou o levantamento do valor de Cr\$ 363.764,70 (trezentos e sessenta e três mil setecentos e sessenta e quatro cruzeiros e setenta centavos), porquanto tanto os valores a serem

levantados pela agravada, quanto os valores a serem convertidos em renda da União, deveriam observar o quanto apurado pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

Nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional. No caso dos autos, a agravante demonstrou a presença dos requisitos legais aptos à suspensão da decisão recorrida. O Juízo de origem determinou o levantamento do valor de Cr\$ 363.764,70 (trezentos e sessenta e três mil setecentos e sessenta e quatro cruzeiros e setenta centavos) e a conversão em renda da União do saldo remanescente. Referida decisão foi fundamentada com base nas informações prestadas unicamente pela agravada, conforme petição de fl. 76/77.

Todavia, após o trânsito em julgado, a agravante apresentou planilha elaborada pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, informando os depósitos relacionados ao FINSOCIAL, bem como as cifras a serem convertidas em renda da União e os valores a serem levantados pela agravada - fls. 139/142, havendo expressa concordância da agravada, conforme petição de fl. 146, situação que reforça a plausibilidade do direito invocado pela agravante na medida em que tanto o levantamento dos valores, quanto a conversão do saldo remanescente em renda da União deverão observar o quanto apurado pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.

Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente neste momento de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, tenho que a agravante demonstrou a presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, defiro o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de março de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00118 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031106-43.2009.403.0000/MS  
2009.03.00.031106-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : MAS ABRAHAO -ME  
ADVOGADO : CLEIRY ANTONIO DA SILVA AVILA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS  
No. ORIG. : 2009.60.04.000640-4 1 Vr CORUMBA/MS

DESPACHO

**Vistos.**

Fls. 114/119 - Trata-se de agravo regimental, formulado pela Agravante, em relação à decisão monocrática que negou o efeito suspensivo pleiteado.

Com o advento da Lei n. 11.187, de 19 de outubro de 2005, que conferiu nova redação ao parágrafo único do art. 527, do Código de Processo Civil, as decisões monocráticas proferidas pelo Relator, ao determinar a conversão do agravo, ou ainda ao apreciar o pedido de concessão de efeito suspensivo, configuram decisões de caráter irrecorrível (Cf. Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, *Código de Processo Civil Comentado*, 9ª ed., nota 42 ao art. 527, Editora Revista dos Tribunais, 2006, p. 777).

Isto posto, mantenho a decisão de fls. 110/111, por seus próprios fundamentos, não restando nada a apreciar.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00119 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031742-09.2009.403.0000/SP  
2009.03.00.031742-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

AGRAVANTE : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO  
AGRAVADO : VALDELINA DA MATTA ARES  
ADVOGADO : WADIH HELU e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 96.00.26777-4 7 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

**Vistos.**

Considerando o alegado e, em homenagem ao princípio do contraditório, intime-se a Agravada para a apresentação da contraminuta.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 09 de março de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00120 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038852-59.2009.403.0000/SP  
2009.03.00.038852-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : EMPREITEIRA IRMAOS ANDRADE DA BAIXADA SANTISTA LTDA  
ADVOGADO : ALDO DOS SANTOS PINTO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO VICENTE SP  
No. ORIG. : 05.00.00033-2 A Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Vistos.

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta e determinou o prosseguimento da ação.

Aduz estar extinto o crédito tributário em razão da decadência.

Inconformada, requer a reforma da decisão e a concessão da medida pleiteada.

Contraminuta às fls. 274/284.

**DECIDO.**

Indispensável para a concessão de efeito suspensivo ao recurso de agravo de instrumento, a presença da relevância da fundamentação, concomitantemente com a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação caso não seja deferida a medida pleiteada, a teor do disposto no art. 558 do CPC.

Admitem os Tribunais pátrios a figura da exceção de pré-executividade, independentemente do oferecimento de embargos do devedor, reconhecendo-se a aptidão da referida exceção para veicular determinadas questões. No entanto, o direito que fundamenta a mencionada exceção deve ser aferível de plano, possibilitando ao Juízo verificar, liminarmente, a existência de direito incontroverso do executado, ou do vício que inquina de nulidade o título executivo e, por consequência, obstar a execução. Assim, exclui-se do âmbito da exceção de pré-executividade a matéria dependente de instrução probatória.

Dispõe a Lei nº 6.830/80:

*"Art. 3º. A dívida ativa regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez.*

*Parágrafo único. A presunção a que se refere este artigo é relativa e pode ser elidida por prova inequívoca, a cargo do executado ou de terceiro, a quem aproveite" (grifou-se).*

O direito da Fazenda de constituir o crédito tributário pelo lançamento, conforme disposto no art. 173 do CTN, extingue-se após cinco anos contados a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

Constituído definitivamente o crédito tributário, a Fazenda dispõe de cinco anos para cobrança, nos termos do art. 174 do CTN.

Assim, verificada a ocorrência do fato gerador, determinada a matéria tributável, calculado o montante do tributo devido e aplicada a penalidade cabível por intermédio do auto de infração, dentro do período de cinco anos a partir do exercício seguinte ao vencimento da obrigação, tem-se o lançamento de ofício e a constituição do crédito tributário, ficando, por consequência, afastada a decadência.

No período compreendido entre o lançamento e a preclusão para impugnação administrativa ou enquanto não decidida esta, não corre prazo de decadência, pois já afastada pela constituição do crédito; nem de prescrição, pois a Fazenda ainda se encontra impossibilitada de exercer o direito de ação executiva. O crédito somente se tornará definitivamente constituído quando não for passível de impugnação administrativa, iniciando-se então o prazo prescricional, nos termos do art. 174 do Código Tributário Nacional.

A jurisprudência do extinto TFR já havia consagrado este entendimento, enunciado em sua Súmula 153:

*"Constituído, no quinquênio, através de auto de infração ou notificação de lançamento, o crédito tributário, não há falar em decadência, fluindo, a partir daí, em princípio, o prazo prescricional, que, todavia, fica em suspenso, até que sejam decididos os recursos administrativos".*

No mesmo diapasão, uniformizou-se a jurisprudência do C. STF:

**"TRIBUTÁRIO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. EXTINÇÃO. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO.**

*O Código Tributário Nacional estabelece três fases inconfundíveis: a que vai até a notificação do lançamento ao sujeito passivo, em que corre prazo de decadência (art. 173, I e II); a que se estende da notificação do lançamento até a solução do processo administrativo, em que não corre nem prazo de decadência, nem de prescrição, por estar suspensa a exigibilidade do crédito (art. 151, III); a que começa na data da solução final do processo administrativo quando corre prazo de prescrição da ação judicial da Fazenda (art. 174)."*

*(RE n.º 95.365-MG, Relator Ministro DECIO MIRANDA, j. 13/11/81, DJ 04/12/81, p. 12322).*

*"EMENTA - Prazos de prescrição e decadência em direito tributário.*

*- Com a lavratura do auto de infração, consuma-se o lançamento do crédito tributário (art. 142 do C.T.N.). Por outro lado, a decadência só é admissível no período anterior a essa lavratura; depois, entre a ocorrência dela e até que flua o prazo para a interposição do recurso administrativo, ou enquanto não for decidido o recurso dessa natureza de que se tenha valido o contribuinte, não mais corre prazo para decadência, e ainda não se iniciou a fluência de prazo para prescrição; decorrido o prazo para interposição de recurso administrativo, sem que ele tenha ocorrido, ou decido o recurso administrativo interposto pelo contribuinte, há a constituição definitiva do crédito tributário, a que alude o artigo 174, começando a fluir, daí, o prazo de prescrição da pretensão do Fisco.*

*- É esse o entendimento atual de ambas as Turmas do S.T.F."*

*(ERE n.º 94.462-SP - Relator Ministro MOREIRA ALVES - j. 06/10/1982 - Tribunal Pleno - DJ 17/12/82 p. 13209).*

Denota-se, pois, pelo exame dos documentos de fls. 16/39 - inicial da execução e certidões da Dívida Ativa, não ter ocorrido a decadência para a constituição do crédito tributário, na medida em que a exequente ajuizou em 05/04/2005 execução fiscal com o fim de cobrar crédito tributário constituído entre o período de 15/05/2000 a 31/01/2002, com o vencimento do tributo declarado e não pago.

Dessarte, considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente neste momento de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, tenho que a agravante não demonstrou a presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, indefiro a medida pleiteada.

Dê-se ciência do teor desta decisão ao Juízo *a quo*.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00121 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039268-27.2009.403.0000/SP

2009.03.00.039268-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : LG ELETRONICS DE SAO PAULO LTDA  
ADVOGADO : MARCELO FORTES DE CERQUEIRA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 2009.61.21.003599-0 1 Vr TAUBATE/SP

DESPACHO

Oficie-se o Juízo de origem, requisitando-se as informações pertinentes.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator



00122 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0040223-58.2009.403.0000/SP

2009.03.00.040223-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : Prefeitura Municipal de Sao Jose do Rio Preto SP  
ADVOGADO : PRISCILLA PEREIRA MIRANDA PRADO (Int.Pessoal)  
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal  
ADVOGADO : ANNA CLAUDIA LAZZARINI e outro  
PARTE RE' : AMERICA LATINA LOGISTICA DO BRASIL S/A ALL  
PARTE RE' : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 2009.61.06.007954-3 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP  
DECISÃO  
Vistos.

Insurge-se o agravante contra a decisão que, em ação civil pública, deferiu a liminar pleiteada para determinar à "ALL S/A, a UNIÃO e o Município de São José do Rio Preto, no prazo improrrogável de 30 (trinta) dias (...)" o início da "restauração emergencial da Estação Ferroviária de São José do Rio Preto, sob pena de pagamento cada um de multa-diária no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (fl. 214)

Segundo a agravante "alega o representante do Ministério Público Federal que no dia 22 de julho de 2008, o imóvel que sedia a Estação Ferroviária de São José do Rio Preto, Patrimônio da União Federal, estava em processo de tombamento pelo Município de São José do Rio Preto, quando foi danificado por abalroamento de uma locomotiva da frota da empresa AMÉRICA LATINA LOGÍSTICA S/A - ALL, atual concessionária do trecho ferroviário localizado no território municipal" (fl. 03), razão pela qual foi instaurado "Procedimento Preparatório de Tutela Coletiva 1.34.015.000491/2008-51 para apurar a ocorrência de dano causado" (fl. 04) no referido imóvel.

Aduz ter-se constatado em vistoria o péssimo estado de conservação das marquises, bem assim sinais de infiltração e recalque, razão pela qual requereu o MPF a responsabilidade solidária da União Federal, América Latina Logística S/A e o Município tombador para a restauração do bem.

Sustenta, preliminarmente, sua ilegitimidade para integrar o pólo passivo do feito.

Assevera a indevida ingerência do Poder Judiciário no âmbito do Poder Executivo, em afronta ao art. 2º da Constituição Federal.

Afirma serem irreversíveis os prejuízos que poderá vir a suportar com a medida liminar "vez que o valor do gasto com a obra não poderá ser restituído à Administração Pública Municipal no caso de improcedência da demanda" (fl. 13).

Inconformado, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

Contraminuta às fls. 252/255.

#### **DECIDO.**

Descabe neste juízo recursal o conhecimento da preliminar suscitada, porquanto é defeso ao tribunal decidir incidentes do processo que não foram submetidos ao juiz da causa, por não ter a parte os levado à sua apreciação, sob pena de incidir-se em supressão de um grau de jurisdição.

Por outro lado, nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional.

No caso dos autos, o agravante não demonstrou a presença dos requisitos legais aptos à suspensão da decisão recorrida. Presente na decisão a análise dos pressupostos para a concessão da medida pleiteada, preserva-se neste momento processual a cognição desenvolvida pelo Juízo de origem como mecanismo de prestígio às soluções postas pelo magistrado.

Manifestou-se o Juízo *a quo*:

*"É, deveras, relevante ou plausível o fundamento jurídico (fumus boni iuris) em que se baseia o MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, que decorre do descaso com patrimônio público da União, transferido da RFFSA à UNIÃO pela Lei n.º 11.483/07 (v. art. 2º, inc. II) -, no caso a Estação Ferroviária de São José do Rio Preto, tombada pelo Município de São José do Rio Preto como Patrimônio Histórico Municipal (cf. Decreto n.º 14.508, de 30/12/08 - v. fl. 64). Consiste o descaso na falta de manutenção ou conservação do aludido bem imóvel de patrimônio da UNIÃO e histórico de São José do Rio Preto (cf. relatório de vistoria da Comissão Municipal de Defesa Civil de fl. 119), no qual se observa a existência de infiltração de água pluvial generalizada nas lajes das plataformas e nas juntas de dilatação, sendo que os "trechos das lajes em balanço (marquise) entre as juntas de dilatação estão apresentando recalques de fundação diferenciados" (v. fotografia de fl. 121) Mais: há "evidências de recalque de fundação dos pilares e,*

*consequentemente, da laje em balanço (marquise) no trecho sobre a plataforma de embarque," que, aliás, "no trecho do escritório está escorada provisoriamente por dormentes longos." (v. fotografias de fls. 126/129). Isso, consequentemente, provocou desnível da marquise (v. fotografia de fl. 127) e, então, a danificação de parte dela pelo abalroamento de buzina e escapamento de uma locomotiva da frota da ré América Latina Logística S/A - ALL -, quando trafegava pelo local, que, posteriormente, demoliu parte da marquise, mais precisamente 1,00 metro de largura por 10,00 metros de comprimento (v. informação da ALL de fls. 39/41). Tal demolição desautorizada e exposição da ferragem da laje, sem qualquer sombra de dúvida, está a provocar a sua corrosão (v. fotografias de fls. 122/125). E, por outro lado, presente está o periculum in mora ou risco de ineficácia da tutela definitiva, que decorre da ameaça de desabamento a qualquer momento de parte do imóvel, sendo, portanto, imprevisível a extensão dos danos que irá causar, sem falar do risco à segurança de transeunte no local, isso caso não seja promovida reparação emergencial na fundação dos pilares e paredes próximas do balanço das lajes, impermeabilização destas, reparo dos pontos de infiltração pluvial na cobertura e na juntas de dilatação, bem como limpeza da ferragem exposta e concretagem da parte demolida da laje em balanço (marquise) sobre a plataforma de embarque no trecho do escritório, como muito bem sustenta o Ministério Público Federal" - fl. 213, verso.*

Com efeito, o Juízo *a quo*, no uso de seu poder-dever de condução do processo e com vistas a assegurar o resultado prático da decisão final a ser proferida no feito, entendeu por bem determinar as providências descritas. Por outro lado, merece destaque o que foi mencionado pela agravada em contraminuta:

*"(...) sendo patente que a decisão agravada limitou-se a assegurar a observância dos deveres constitucionalmente atribuídos ao Agravante quanto à perpetuação do patrimônio público histórico, de modo a extrair a maior efetividade possível da Carta Política sem malferir os contornos referentes à separação de poderes, não há cogitar-se de violação ao art. 2º da CF/88.*

*(...)*

*Conforme consta de fls. 182/183, o Agravante elaborou um projeto turístico cultural denominado Trem Caipira, projeto este que, inclusive, prevê a utilização da estação de trem em referência e por intermédio do qual o referido município contraiu junto ao Ministério do Turismo um empréstimo no valor de R\$ 682.500,00 (seiscentos e oitenta e dois mil e quinhentos reais).*

*Ora, se o aludido projeto turístico cultural envolve a utilização da estação ferroviária cuja restauração emergencial foi determinada pela decisão agravada, é intuitivo, portanto, que parte da verba concedida ao Agravante pelo Ministério do Turismo tem que se empregada na revitalização do referido imóvel, sendo-lhe defeso alegar a inexistência de recursos" (fl. 254-verso).*

Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente em sede de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, tenho que o agravante não demonstrou a presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, indefiro o provimento postulado.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00123 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0040727-64.2009.403.0000/SP

2009.03.00.040727-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : CERVEJARIAS KAISER BRASIL S/A e filia(l)(is)  
ADVOGADO : MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR e outro  
AGRAVANTE : CERVEJARIAS KAISER BRASIL S/A  
ADVOGADO : MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SJJ > SP  
No. ORIG. : 2007.61.20.001870-6 2 Vr ARARAQUARA/SP  
DESPACHO  
**Vistos.**

Fls. 308/310 - Nada a apreciar, tendo em vista a decisão de fls. 303/305.

Cumpra-se a parte final da decisão de fls. 303/305.  
Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2010.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00124 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0041251-61.2009.403.0000/SP  
2009.03.00.041251-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : DEVIR LIVRARIA LTDA  
ADVOGADO : JOSE EDUARDO SILVERINO CAETANO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2009.61.00.011514-2 26 Vr SAO PAULO/SP  
DESPACHO

Fls. 674/676: Mantenho a decisão de fls.656/656vº, por seus próprios e jurídicos fundamentos.  
Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2010.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00125 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0043607-29.2009.403.0000/SP  
2009.03.00.043607-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : UNIVERSO ONLINE LTDA  
ADVOGADO : LUIZ ROBERTO PEROBA BARBOSA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2009.61.00.025243-1 9 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Vistos.

Insurge-se a agravante contra decisão que indeferiu a liminar em mandado de segurança impetrado com o fim de "que seja suspensa a eficácia do disposto no parágrafo 1º do artigo 32 da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº. 06/09, com a redação dada pela Portaria Conjunta PGFN/RFB nº. 10/09, afastando-se assim, a aplicação do dispositivo até decisão final, bem como assegurando à impetrante o direito ao aproveitamento integral dos benefícios instituídos pela Lei nº. 11.941/2009, após sua adesão ao programa de parcelamento" (fl. 60-verso).

Alega, em suma, inconstitucionalidade e ilegalidade da regulamentação da Lei nº 11.941/09 pela Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 06/09 por restringir o alcance do disposto no art. 10 da Lei n.º 11.941/09, o qual "garante a possibilidade de utilização do depósito atualizado até o valor presente para a quitação dos débitos a serem incluídos no Novo REFIS" (fl. 07).

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

**DECIDO.**

Nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional. No caso dos autos, a agravante não demonstrou a presença dos requisitos legais aptos à suspensão da decisão recorrida.

Com efeito, presente na decisão a análise dos pressupostos para a concessão da medida pleiteada, preserva-se neste momento processual a cognição desenvolvida pelo Juízo de origem como mecanismo de prestígio às soluções postas pelo magistrado, privilegiando-se a decisão proferida.

Nesse diapasão, cumpre destacar excertos da decisão recorrida:

*"O art. 10 da Lei nº. 11.941/2009 dispõe que a inclusão no parcelamento de débitos cuja exigibilidade se encontre suspensa em virtude de depósito judicial acarretará automaticamente a conversão em renda da União, após a aplicação das reduções para pagamento à vista ou parcelado.*

*O art. 32, § 1º, da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº. 06/2009, por sua vez, regulamenta a situação prevista no aludido dispositivo legal, estabelecendo que os percentuais de redução previstos nesta Portaria serão aplicados sobre o valor do débito atualizado à época de depósito e somente incidirão sobre o valor das multas de mora e de ofício, das multas isoladas, dos juros de mora e do encargo legal efetivamente depositados.*

*Não prospera a alegação de que a referida portaria é ilegal.*

*Com efeito, infere-se do disposto no § 3º do art. 1º da Lei nº. 11.941/2009, que a redução foi prevista somente para os valores de multa, de juros e de encargos legais (...).*

*Ressalte-se que a Lei nº 11.941/2009 consiste em norma que dispõe sobre suspensão do crédito tributário, de modo que deve ser literalmente interpretada, a teor do artigo 111 do Código Tributário Nacional.*

*De toda sorte, é vedado ao Judiciário afastar exigências legalmente impostas para conceder o benefício fiscal nas formas e condições individualmente pretendidas pela impetrante, sob pena de ofensa ao princípio da legalidade e ao postulado da separação dos Poderes" (fl. 61).*

Dessarte, considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente em sede de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, tenho que a agravante não demonstrou a presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00126 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044769-59.2009.403.0000/SP

2009.03.00.044769-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : ANTONIO FRANCO SALGADO e outros  
: ODILON EDISON ALEXANDRE  
: ANGELO CALVI  
ADVOGADO : FERNANDO PAGANINI PEREIRA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : DANIEL POPOVICS CANOLA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2004.61.00.029192-0 26 Vr SAO PAULO/SP  
DESPACHO

Vistos.

Não havendo pedido de efeito suspensivo, intime-se a Agravada, para a apresentação da contraminuta.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 09 de março de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00127 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044787-80.2009.403.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : JOSE CARLOS VILAR CAMPOS  
ADVOGADO : RICARDO LACAZ MARTINS  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
PARTE RE' : PI EDITORA LTDA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP  
No. ORIG. : 03.00.00571-1 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP  
DECISÃO

Insurge-se o agravante contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta na qual se alegou a ocorrência de prescrição da pretensão executória com relação ao sócio, deferindo o pedido de penhora *on line* de seus bens.

Sustenta a ocorrência da prescrição porquanto "a citação do Agravante no presente feito, o qual visa à cobrança de tributo sujeito ao lançamento por homologação, foi efetivada apenas em julho de 2009, ou seja, quando já havia transcorrido o prazo prescricional de 5 (cinco) anos legalmente previsto" (fl. 06).

Alega ter sido excluída, em 31/10/03, do parcelamento ao qual havia aderido, sendo certo que em "01/11/2003, iniciou-se novo prazo prescricional de 5 (cinco) anos para a cobrança dos créditos tributários em destaque, sendo que, da exclusão da Sociedade executada do referido parcelamento até a citação pessoal do Agravante, não houve a ocorrência de nenhuma outra causa interruptiva do prazo prescricional" (fls. 07/08).

Nesse sentido, aduz ser mister notar-se "que o Agravante deveria ter sido citado no prazo de 5 (cinco) anos, a se contar da data da exclusão da Sociedade executada do programa de parcelamento, para que fosse devidamente interrompida a prescrição" (fl. 08).

Assevera ser indevida a penhora *on line* de bens, porquanto não esgotadas as tentativas de localização de bens penhorados, sob pena de ofensa aos artigos 185-A do CPC e 620 do CPC.

Inconformado, requer a concessão da medida postulada e a reforma da decisão.

#### **DECIDO.**

Nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional.

Insurge-se o agravante requerendo o reconhecimento da prescrição da pretensão executória com relação a ele.

Com efeito, a Sexta Turma deste E. Tribunal Regional, em caso análogo, manifestou-se no sentido de que, enquanto não revelados nos autos indícios de dissolução irregular da empresa, não é razoável exigir da exequente a promoção do pedido de redirecionamento do feito.

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE QUE SE AFASTA. AUSÊNCIA DE INÉRCIA DA UNIÃO FEDERAL. PRECEDENTES DO STJ.*

*1. Cabível a interposição do agravo por instrumento, nos termos da Lei nº 11.187/05, considerando tratar-se de decisão proferida em execução fiscal.*

*2. Ação de execução, proposta na data de 20/03/1998, que tem por objeto a cobrança de contribuição devida ao PIS, relativamente ao período de apuração de janeiro/94. A citação da pessoa jurídica ocorreu na data de 30/06/1998.*

***3. Tem-se como requisito indispensável ao redirecionamento do feito executivo à pessoa dos sócios que a pessoa jurídica tenha sido dissolvida irregularmente, é da ciência formal pela exequente deste vício que passa a fluir o prazo prescricional de que dispõe para voltar-se à busca da responsabilização pelo crédito tributário (artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional).***

*4. Na hipótese dos autos, o agravante só tomou ciência da dissolução irregular da ICB INDL/ E COML/ Brasileira de Parafusos LTDA em 17/05/2007 (fls. 200vº), após a certidão de fls. 198, e, em 09/11/2007, procedeu ao requerimento de inclusão de seus sócios no pólo passivo da execução (fls. 201/214), cujo feito vinha sendo, até aquela data, regularmente processado em face da pessoa jurídica, com sua citação regular (fls. 35) e garantia efetiva do juízo (fls. 41 e 155/156), certo é que não se operou a prescrição. De acordo com orientação do Superior Tribunal de Justiça: "Não se opera a prescrição intercorrente quando a credora não der causa.." (RESP nº2565/RS, 1ª Turma, Relator Ministro Garcia Vieira, DJ Data:21/02/1994, página 02112).*

(...)

*7. Agravo de instrumento a que se dá provimento"*

*(AI nº 2009.03.00.024812-6/SP; Rel. Desembargador Federal Lazarano Neto; j. 19/11/2009; DE 12/01/2010-grifei).*

Dessarte, em razão da similitude existente entre a matéria debatida nos recursos, adoto como razão de decidir o entendimento identificado no precedente referido.

No presente caso, denota-se que, consoante mencionado pela exequente nos autos de origem "quanto à inclusão do corresponsável no pólo passivo da presente ação, a mesma se deu após a constatação da dissolução irregular da sociedade em 15/05/2007 (fl. 53), e sua citação teve lugar em 03/07/2009" (fl. 131).

Por tal razão, não se vislumbra a relevância da fundamentação da agravante nesse tocante.

Por outro lado, extrai-se da manifestação da União Federal, acostada às fls. 130/131:

*"A dívida em apreço teve origem nas DCTFs números 100.1999.600091933 e 100.2000.20253097, entregues pela executada originária em 12/08/1999 e 16/02/2000 (conforme documentos em anexo).*

*Em 12/11/2003, após, portanto, a inscrição em dívida ativa, o contribuinte apresentou as declarações retificadoras números 100.2003.51596442 e 100.2003.91518227, que, conquanto tenham o efeito de impugnar o lançamento ou promover a revisão da inscrição, configuram novo ato inequívoco de reconhecimento do crédito tributário nos termos do artigo 174, par. Ún., IV do Código Tributário Nacional.*

*Aos 20/12/2003, a cobrança foi ajuizada e logo em seguida, em 30/11/2003, o título teve sua exigibilidade suspensa em virtude de adesão ao PAES. Tal situação perdurou até 24/09/2005, quando o parcelamento foi rescindido (art. 147, p.u., IV e súmula 248 do TFR), tudo conforme extratos em anexo.*

*Demais disso, a primeira citação válida ocorreu em 13/06/2006 (fl. 20). Havendo nova interrupção do lapso prescricional aos 28/08/2009 (fl. 85)" (fls. 130/131).*

No que tange ao pedido de penhora *on line* de bens cabe ser observado que, em 08 de maio de 2001, foi firmado Convênio de Cooperação Técnico-Institucional entre o Banco Central do Brasil, o Superior Tribunal de Justiça e o Conselho da Justiça Federal para fins de acesso ao Sistema BACEN JUD.

Por outro lado, cabe observar o que dispõe a Lei n.º 4.595/64:

*"Art 38. As instituições financeiras conservarão sigilo em suas operações ativas e passivas e serviços prestados.*

*(...)*

*§ 1º. As informações e esclarecimentos ordenados pelo Poder Judiciário, prestados pelo Banco Central da República do Brasil ou pelas instituições financeiras, e a exibição de livro e documento em Juízo, se revestirão sempre do mesmo caráter sigiloso, só podendo a ele ter acesso as partes legítimas na causa, que deles não poderão servir-se para fins estranhos à mesma."*

Trata o referido dispositivo sobre o sigilo bancário a que estão obrigadas as instituições financeiras, excepcionado no § 1º a regra do sigilo quando se tratarem de informações determinadas pelo Poder Judiciário.

Dessarte, inexistente ilegalidade no rastreamento de valores do executado em instituições financeiras por meio do sistema BACEN JUD.

Por outro lado, dispõe o artigo 185-A do Código Tributário Nacional:

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

*§ 1º A indisponibilidade de que trata o caput deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse limite.*

*§ 2º Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o caput deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido."*

Anteriormente à alteração do artigo 185 do CTN pela LC 118/05, a jurisprudência já entendia ser cabível a expedição de ofícios aos órgãos competentes a fim de que o credor pudesse encontrar bens de propriedade do devedor, a saber:

**"RECURSO ESPECIAL - ART. 105, III, "a", CF - AJUIZAMENTO CONTRA ACÓRDÃO PROFERIDO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL MOVIDA CONTRA CONTRIBUINTE QUE ENCERROU IRREGULARMENTE SUAS ATIVIDADES - NÃO LOCALIZAÇÃO DO ENDEREÇO E DE BENS DA EXECUTADA - CITAÇÃO DOS SÓCIOS - PRETENDIDA EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO À RECEITA FEDERAL PARA OBTENÇÃO DE CÓPIA DA DECLARAÇÃO DE BENS DOS SÓCIOS DA EMPRESA EXECUTADA - NÃO PROVIMENTO AO RECURSO - ALEGADA VULNERAÇÃO AOS ARTS. 399 DO CPC, 198 DO CTN E 40 DA LEI N. 6.830/80 - RECURSO NÃO CONHECIDO.**

*- A requisição judicial, em matéria deste jaez, apenas se justifica desde que haja intransponível barreira para a obtenção dos dados solicitados por meio da via extrajudicial e, bem assim, a demonstração inequívoca de que a exequente envidou esforços para tanto, o que se não deu na espécie, ou, pelo menos, não foi demonstrado.*

*- Falecendo demonstração cabal de que foram exauridas, sem êxito, as vias administrativas para obtenção de informações referentes aos bens dos sócios, não há demonstração de vulneração aos arts. 399 do CPC e 198 CTN, que conferem ao magistrado a possibilidade de requisitá-las.*

- Não existindo bens a serem penhorados, e nem demonstrado qualquer esforço da exequente em obter as informações acerca dos bens de outra forma, correta a suspensão temporária do processo com base no artigo 40 da Lei nº 6.830/80.  
- A quebra do sigilo bancário (Lei nº 4.595/64), perseguida pela Fazenda Pública, é medida excepcional que depende da presença de relevantes motivos.

*Recurso não conhecido - Precedentes. Decisão unânime."*

*(STJ, 2ª Turma, REsp 204329/MG, Rel. Min. Franciulli Netto, j. 09/05/2000, DJ 19/06/2000, p. 0131)*

No entanto, não demonstrou a agravada o esgotamento das diligências para a localização de bens penhoráveis, pressuposto para o deferimento da medida pleiteada, não tendo levado aos autos documentos indispensáveis para o deferimento do pedido, tais como certidões de registros imobiliários.

Denota-se que as alterações do Código de Processo Civil, promovidas pela Lei nº 11.382/06, especificamente no tocante ao artigo 655-A, não tiveram o condão de tornar obrigatória a penhora de dinheiro ou de valores em aplicação financeira, tampouco despicando o prévio esgotamento de diligências para a busca de bens passíveis de penhora antes de se proceder à penhora *on line*. Tais alterações, em verdade, visaram tão-somente à regulamentação de expediente o qual já era utilizado no âmbito da Justiça Federal.

Da mesma forma, o disposto no art. 11, I, da Lei nº 6.830/80 não afasta a necessidade de prévio esgotamento de diligências em busca do patrimônio do devedor.

Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente em sede de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, tenho que a agravante logrou demonstrar a presença dos requisitos ensejadores da concessão parcial da medida pleiteada.

Ante o exposto, defiro em parte o provimento postulado tão-somente para afastar a penhora por meio do sistema BACEN JUD.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00128 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001425-61.2009.403.6100/SP

2009.61.00.001425-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : DIAS PASTORINHO S/A COM/ E IND/  
ADVOGADO : RICARDO SCRAVAJAR GOUVEIA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de Mandado de Segurança impetrado por **DIAS PASTORINHO S/A. INDÚSTRIA E COMÉRCIO**, contra ato praticado pelo SR. DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DA DELEGACIA DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO/SP, com pedido de liminar, objetivando provimento que lhe garanta o direito de não sofrer sanção fiscal bem como qualquer medida coercitiva em razão do creditamento e da compensação dos valores recolhidos indevidamente a título de Contribuição Provisória sobre Movimentação ou Transmissão de Valores e de Créditos e Direitos de Natureza Financeira - CPMF, no período compreendido entre 01.01.04 e 31.03.04, corrigidos monetariamente pela Taxa SELIC, com débitos vencidos e vincendos de tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal.

Sustenta, em síntese, a inexigibilidade da referida contribuição, no período compreendido entre 01.01.04 e 31.03.04, pelo fato de não existir no texto constitucional alíquota a ela aplicável.

Aduz que a majoração da alíquota para 0,38% (trinta e oito décimos percentuais) trazida pela Emenda Constitucional n. 42, de 31.12.03, não se revela aplicável, na medida em que afrontou o princípio da anterioridade nonagesimal assegurado pelo art. 195, § 6º, da Constituição da República.

Pondera, ainda, que a alíquota de 0,08% (oito centésimos percentuais), prevista no inciso II, do § 3º, do art. 84, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - ADCT, também não pode ser aplicada, haja vista que o referido dispositivo foi expressamente revogado pela própria Emenda Constitucional n. 42/03.

À inicial foram acostados os documentos de fls. 10/40.

Determinada a emenda da inicial (fl. 43), a Impetrante a cumpriu (fls. 51/54), procedendo ao recolhimento complementar de custas.

A medida liminar foi indeferida (fl. 56/62).

A Autoridade tida como coatora prestou suas informações, pugnando pela denegação da segurança (fls. 70/76).  
O Ministério Público Federal manifestou-se pelo prosseguimento do feito (fls. 78/79).  
O MM. Juízo *a quo* denegou a segurança, diante da ausência de direito líquido e certo à compensação do crédito tributário relativo à CPMF recolhido pela alíquota de 0,38% (trinta e oito décimos percentuais) nos termos da Emenda Constitucional n. 42/03 e julgou extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do disposto no art. 269, I, do Código de Processo Civil (fls. 81/85).

A Impetrante interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença (fls. 102/111).  
Com contrarrazões (fls. 116/118), subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento da apelação (fls. 121/122).

**Feito breve relato, decidido.**

Nos termos do *caput* e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Com efeito, a constitucionalidade da manutenção da alíquota da CPMF, em 0,38% (trinta e oito décimos percentuais), para o exercício de 2004, determinada pela Emenda Constitucional n. 42, de 31.12.03, foi reconhecida pelo Plenário do Colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 566032/RS, assim ementado:

*1. Recurso extraordinário. 2. Emenda Constitucional nº 42/2003 que prorrogou a CPMF e manteve alíquota de 0,38% para o exercício de 2004. 3. Alegada violação ao art. 195, §6º, da Constituição Federal. 4. A revogação do artigo que estipulava diminuição de alíquota da CPMF, mantendo-se o mesmo índice que vinha sendo pago pelo contribuinte, não pode ser equiparada à majoração de tributo. 5. Não incidência do princípio da anterioridade nonagesimal. 6. Vencida a tese de que a revogação do inciso II do §3º do art. 84 do ADCT implicou aumento do tributo para fins do que dispõe o art. 195, §6º da CF. 7. Recurso provido.*

*(Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 25.06.09, m.v. DJ 22.10.09, p. 1753).*

Nesse sentido, já vinha decidindo a Colenda 6ª Turma desta Corte (v.g. AC n. 2004.61.00.017271-1/SP, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 22.01.09, v.u., DJF3 25.02.09, p. 323).

Portanto, verifica-se que, sobre a matéria, pacificou-se a orientação de Tribunal Superior e da Colenda 6ª Turma desta Corte, pelo quê a adoto.

Isto posto, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de março de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00129 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000942-61.2010.403.0000/SP

2010.03.00.000942-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : HSBC CORRETORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS S/A  
ADVOGADO : GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2009.61.00.024886-5 19 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

**Vistos.**

Considerando o alegado e, em homenagem ao princípio do contraditório, intime-se o Agravada para a apresentação da contraminuta.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 08 de março de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00130 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001368-73.2010.403.0000/SP



2010.03.00.001368-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : KARIN YOKO HATAMOTO SASAKI e outro  
AGRAVADO : SAGIONETI E SAGIONETI LTDA -ME  
ADVOGADO : LEANDRO HENRIQUE CAVARIANI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2009.61.00.025773-8 16 Vr SAO PAULO/SP  
DESPACHO

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal.  
Após, retornem os autos conclusos.  
Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2010.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00131 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002887-83.2010.403.0000/SP  
2010.03.00.002887-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : ALUISIO DE MORAES TEIXEIRA e outro  
: FRANCISCO DE ASSIS LEONEL TEIXEIRA  
ADVOGADO : CLÁUDIA GONÇALVES DOS SANTOS e outro  
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal  
ADVOGADO : ALVARO STIPP e outro  
INTERESSADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
PARTE RE' : ANGELO APARECIDO DE BIAZI  
ADVOGADO : ALFREDO BAIOSCHI NETTO e outro  
PARTE RE' : FRANCISCO BOTELHO MENDONCA  
ADVOGADO : APARECIDO CARLOS SANTANA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSSJ - SP  
No. ORIG. : 2002.61.24.000528-2 1 Vr JALES/SP

#### DECISÃO

Insurgem-se os agravantes contra decisão que, em ação civil pública contra ato de improbidade administrativa, indeferiu o pedido de produção de prova pericial.

Sustentam que "os agravantes estão sendo acusados de desvio de verba pública, fundamentado na inidoneidade das notas fiscais, por eles apresentadas, em razão do desaparecimento do talonário, e, que o objeto do convênio 552/91, previa a construção de 1,80 Km de rede elétrica restando construído apenas 0,20 Km, agregado ao fato de que o cheque emitido pela Prefeitura de Palmeira D'Oeste, endossado pelo agravante Aluisio de Moraes Teixeira, e depositado na conta corrente de titularidade do agravante Francisco de Assis Leonel Teixeira, corresponde à somatória das referidas notas" (fl. 06).

Por tal razão, alegam a imprescindibilidade da prova requerida.

Aduzem ofensa aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa.

Inconformados, requerem a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

Intimado, o agravado apresentou contraminuta às fls. 69/72

#### DECIDO.

Nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação, que, nesse aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional. No caso dos autos, os agravantes não demonstraram a presença dos requisitos legais aptos à suspensão da decisão recorrida.

Isso porque, o art. 125, II, do CPC atribui ao Juiz a responsabilidade de "velar pela rápida solução do litígio" e o art. 130, em consonância com isso, atribui-lhe a competência para "determinar as provas necessárias para a instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias."

No presente caso o Juízo *a quo*, no uso de seu poder-dever de condução do processo e considerando os fatos e fundamentos jurídicos do pedido expostos na petição inicial, entendeu por bem indeferir o pedido de produção de prova pericial, não tendo os agravantes demonstrado a presença dos requisitos legais aptos à suspensão da decisão recorrida. Sobre a questão, elucidou a contraminuta apresentada pelo agravado:

*"Argumentam os ora agravantes que a realização da prova pericial servirá para comprovar a efetiva construção de rede de eletrificação rural de 13,8 KV, composta de 02 postes, um transformador trifásico de 15 KVA e 0,2 Km de rede de distribuição trifásica de energia elétrica, bem como a veracidade das notas fiscais apresentadas na prestação de contas em 1992.*

*No entanto (...) tais pontos já foram objeto de análise da Secretaria de Desenvolvimento Rural (doc. 1) e da Delegacia Regional Tributária de São José do Rio Preto (fls. 149), as quais atestaram, respectivamente, a inexecução do objeto pactuado no Convênio 552/91 e a irregularidade das notas fiscais 057 a 062 e das notas fiscais de prestação de serviço 030 e 047.*

*Ademais, conforme expôs o d. Procurador da República na petição da Ação Civil Pública em questão, um dos Réus, o Sr. Francisco Botelho Mendonça, confessou que os valores constantes em dois dos cheques foram utilizados para pagamento de outras despesas que não aquelas apresentadas na Relação de Pagamento encaminhada para a prestação de contas" (fl. 71).*

Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, tenho que os agravantes não lograram demonstrar a presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, indefiro o provimento postulado.

Comunique-se ao Juízo *a quo* o teor desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00132 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003994-65.2010.403.0000/SP  
2010.03.00.003994-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : SILAS EVANGELISTA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : FABIO SURJUS GOMES PEREIRA  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2010.61.00.001239-2 20 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Insurge-se o agravante contra decisão que, em ação pelo rito ordinário, indeferiu o pedido de expedição de ofício à Caixa Econômica Federal para que apresente os extratos bancários de poupança atinentes ao período sobre o qual pretende o autor receber diferenças de índices de atualização e juros.

Alega, em suma, ter comprovado a existência de conta poupança, situação suficiente para que a agravada apresente os extratos pleiteados.

Inconformado, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da r. decisão.

#### DECIDO.

Indispensável para a concessão de efeito suspensivo ao recurso de agravo de instrumento, a presença da relevância da fundamentação, concomitantemente com a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação caso não seja deferida a medida pleiteada, a teor do disposto no art. 558 do CPC.

A suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação.

Requeru o autor, nos autos de origem, fosse determinada a apresentação pela ré dos extratos de conta poupança atinentes ao período em discussão.

Dispõem os artigos 282, VI e 283 do CPC, respectivamente, dever a petição inicial indicar "as provas com que o autor pretende demonstrar a verdade dos fatos alegados", bem assim que "a petição inicial será instruída com os documentos indispensáveis à propositura da ação".

Cumprе ressaltar não ter o autor instruído o feito de origem com documentos que demonstrem eventual requerimento formulado diretamente à Caixa Econômica Federal com vistas a obter os extratos bancários pretendidos, o que afasta a relevância de sua fundamentação.

Diante do exposto, por não vislumbrar a relevância da fundamentação do agravante, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00133 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004344-53.2010.403.0000/SP

2010.03.00.004344-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : CERAMICA NERY LTDA  
ADVOGADO : MARCELO CHOINHET  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PEDREIRA SP  
No. ORIG. : 03.00.01706-7 1 Vr PEDREIRA/SP

**DECISÃO**

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão dos sócios no pólo passivo da ação ajuizada em face da sociedade empresária.

Sustenta, em síntese, estarem presentes os requisitos necessários para a responsabilização dos sócios.

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da r. decisão.

**DECIDO.**

Nos termos do *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com a jurisprudência dominante da respectiva Corte, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Contribuinte, no caso, é a pessoa jurídica, e somente esta é ao mesmo tempo sujeito passivo da obrigação tributária e responsável legal pelo seu adimplemento. Desconsiderar a pessoa jurídica, de molde a se poder exigir a responsabilidade dos sócios, dos gerentes ou dos diretores, por substituição, somente se admite, por imperativo legal, quando presentes outros elementos fáticos que impossibilitem a responsabilidade do titular do débito.

Nestas hipóteses há dissociação entre o titular da obrigação e o titular da responsabilidade pela satisfação da obrigação, de forma que o substituto passa a responder em nome próprio, colocando-se no lugar do substituído.

O sócio, o diretor, o gerente ou o representante são órgãos de que se vale a pessoa jurídica para a realização do seu objeto social. A atribuição de responsabilidade tributária, por substituição, nos termos do artigo 135, III, do CTN, somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou ao contrato, assim consideradas a gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente, ou a dissolução irregular da sociedade, desde que comprovada a conduta irregular.

Conforme o entendimento supra evidenciado, o mero inadimplemento não configura infração à lei e o fato de não haver bens bastantes para garantir a execução não autoriza o seu redirecionamento automático, o qual somente se admite se comprovada alguma das hipóteses previstas no art. 135, III, do CTN, ou a dissolução irregular da sociedade.

Por outro lado, cumpre indagar-se sobre quem recai o ônus da prova da conduta irregular do órgão da pessoa jurídica ou a dissolução irregular da sociedade.

Tenho que o ônus da prova incumbe ao Fisco. Não se exige, no entanto, que seja demonstrado *quantum satis* a conduta fraudulenta ou atentatória à lei por parte do sócio, mas que sejam apresentados elementos de convicção de molde a possibilitar o convencimento do magistrado quanto ao alegado, como, por exemplo, a utilização de prova indireta: indícios e presunções. Por seu turno, a dissolução irregular da sociedade igualmente deve ser demonstrada ao juízo em requerimento fundamentado e mediante a apresentação, tanto quanto possível, de documentos comprobatórios. Não basta, pois, em qualquer hipótese, a simples menção ao art. 135, III, do CTN.

No mesmo diapasão, é a orientação atual das Turmas que integram a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica em recentes julgados, sintetizados nas seguintes ementas:

*"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO - GERENTE. LIMITES. ART. 135, III, DO CTN. PRECEDENTES.*

1. Os bens do sócio de uma pessoa jurídica comercial não respondem, em caráter solidário, por dívidas fiscais assumidas pela sociedade. A responsabilidade tributária imposta por sócio-gerente, administrador, diretor ou equivalente só se caracteriza quando há dissolução irregular da sociedade ou se comprova infração à lei praticada pelo dirigente.
2. Em qualquer espécie de sociedade comercial é o patrimônio social que responde sempre e integralmente pelas dívidas sociais. Os diretores não respondem pessoalmente pelas obrigações contraídas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros, solidária e ilimitadamente, pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do estatuto ou da lei (art. 158, I e II, da Lei nº 6.404/76).
3. De acordo com o nosso ordenamento jurídico-tributário, os sócios (diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica) são responsáveis, por substituição, pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes da prática de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou com infração de lei, contrato social ou estatutos, nos termos do art. 135, III, do CTN.
4. O simples inadimplemento não caracteriza infração legal. Inexistindo prova de que se tenha agido com excesso de poderes, ou infração de contrato social ou estatutos, não há falar-se em responsabilidade tributária do ex- sócio a esse título ou a título de infração legal. Inexistência de responsabilidade tributária do ex- sócio.
5. Precedentes desta Corte Superior.
6. Embargos de divergência rejeitados".  
(STJ, ERESP - 260107, Primeira Seção, Rel. Min. José Delgado, j. em 10/03/2004, v.u., DJ de 19/04/2004, p. 149).  
"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO -GERENTE. POSSIBILIDADE RESTRITA. INEXISTÊNCIA DE BENS A GARANTIREM A PENHORA. FATO INSUFICIENTE.
1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível, quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa.
2. "Segundo a jurisprudência do STJ, a simples falta de pagamento do tributo e a inexistência de bens penhoráveis no patrimônio da devedora (sociedade por quotas de responsabilidade limitada) não configuram, por si sós, nem em tese, situações que acarretam a responsabilidade subsidiária dos sócios"(RESP 513555 / PR ; Fonte DJ DATA:06/10/2003 PG:00218; Relator Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI (1124) Data da Decisão 02/09/2003 Órgão Julgador T1 - PRIMEIRA TURMA).
3. Ausência de motivos suficientes para a modificação do julgado. Manutenção da decisão agravada.
4. Agravo regimental parcialmente provido, apenas para suprimir informação errônea contida no relatório da decisão agravada, sem o condão, portanto, de alterar o resultado do julgado".  
(STJ, AGA - 563219, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, j. em 01/06/2004, v.u., DJ de 28/06/2004, p. 197)

No entanto, não tendo a exequente comprovado ato de gestão com excesso de poderes, ou infração à lei ou ao contrato, bem como a dissolução irregular da sociedade, não se encontram configurados os pressupostos autorizadores do redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios.

Nesse sentido, muito embora tenha juntado cópia da ficha cadastral da JUCESP, não é possível aferir ser o referido documento contemporâneo à data do pedido de inclusão dos sócios no pólo passivo da ação, situação que afasta a possibilidade do exame das alegações expendidas no recurso.

Assim, não se tendo comprovado quaisquer das hipóteses previstas no art. 135, *caput*, do CTN, não há como se aferir a responsabilidade dos sócios pelos débitos contraídos pela empresa executada.

Diante da pacificação da matéria, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00134 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004438-98.2010.403.0000/SP  
2010.03.00.004438-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro  
AGRAVADO : MARCIA GIANI BAGAGINI SANTOS -ME  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2006.61.82.054127-0 7F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de desconsideração da personalidade jurídica.

Alega ser necessária a inclusão da pessoa física responsável pela empresa individual no pólo passivo da ação.

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

Nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional. A execução fiscal foi ajuizada em face de Marcia Giani Bagagini Santos - ME, qualificada como empresário individual. Conforme disposição do Código Civil de 2002, a atividade empresarial poderá ser exercida tanto por pessoa natural, quanto por pessoa jurídica, podendo esta adotar uma das formas societárias previstas na nossa legislação.

Quando a pessoa natural exercer a atividade empresarial será considerada empresário individual, devendo utilizar, para tanto, firma individual - o nome adotado pelo empresário no exercício de sua atividade, mediante o qual se identifica no mundo empresarial. No ponto: a firma individual não é capaz de formar uma nova pessoa distinta da pessoa do empresário. Não há cisão ou desdobramento de personalidades. Há, na verdade, existência de uma só pessoa. Como tal, responde pela solvência de suas obrigações.

Nesse sentido, é a jurisprudência do E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região, saber:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DE PESSOA JURÍDICA. NÃO CABIMENTO. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO NÃO CONFIGURADA. REGULARIDADE DA ORIGEM DOS VALORES APONTADOS PELA AGRAVADA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. Em se tratando de firma individual o empresário é a própria pessoa física que exerce o comércio, ou seja, o estabelecimento não tem representante legal, pelo que, a intimação do contribuinte em nome da própria pessoa física não se mostra desarrazoada*

*2. A jurisprudência iterativa do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que não existe ofensa ao princípio da irretroatividade da lei tributária, na aplicação imediata da LC nº 105/2001 e da Lei nº 10.174/2001 em relação a fatos pretéritos.*

*3. No caso em análise, a solução da questão da regularidade da origem dos valores apontados pela Fazenda Nacional implicaria em eventual dilação probatória, o que é vedado nessa via estreita.*

*4. Agravo de instrumento improvido."*

*(AI nº 2007.04.00.040512-2/RS, Rel. Des. Fed. Otávio Roberto Pamplona, 2ª Turma, DE 31.01.2008)*

*"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - TEMPESTIVIDADE - FIRMA INDIVIDUAL - INTIMAÇÃO DA PENHORA NA PESSOA DO SEU TITULAR - INDISPENSABILIDADE.*

*1 - A firma individual não tem representante legal, pois o empresário é a própria pessoa física que exerce o comércio. Não há pessoa jurídica, muito menos sociedade.*

*2 - Na execução, a intimação da penhora é ato formal de maior relevância, uma vez que complementa a citação, abrindo prazo para a defesa por via dos embargos. A intimação deve ser feita na pessoa do executado, sob pena de invalidade.*

*3 - Ausente a intimação pessoal do titular da firma individual, nulo é o ato (art. 247 do CPC), dele não correndo o prazo para embargos. Tem-se por intimada a devedora na data em que os ajuizou."*

*(AC nº 2007.71.99.005644-1/RS, Rel. Des. Fed. Antonio Albino Ramos de Oliveira, 2ª Turma, DE 28.06.2007)*

*"RESPONSABILIDADE DO TITULAR. FIRMA INDIVIDUAL.*

*O empresário ou comerciante individual responde ilimitadamente com seus bens por todos os atos praticados no exercício de sua atividade, não se constituindo, desta forma, pessoa jurídica com personalidade diversa da pessoa física, que titulariza a firma individual."*

*(AI nº 2005.04.01.001337-2/PR, Des. Fed. Maria Lúcia Luz Leiria, 1ª Turma, DJU 16.03.2005)*

Desnecessária, portanto, a inclusão da pessoa física no pólo passivo da execução fiscal, porquanto a firma individual não é capaz de formar uma nova pessoa distinta da pessoa do empresário, respondendo este pelos débitos executados.

Ante o exposto, defiro o efeito suspensivo tão-somente para reconhecer que a solvência das obrigações de Marcia Giani Bagagini Santos - ME é de responsabilidade da pessoa natural Marcia Giani Bagagini Santos.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Em razão do termo de juntada de fl. 42, deixo de determinar a intimação da agravada.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00135 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005353-50.2010.403.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : PANIFICADORA ROBERTINA LTDA e outros  
: CLAUDIO CONCEICAO DE ANDRADE  
: JOSE GILVAN DE FREITA  
: JOSE INACIO ANSELMO  
: CARLOS EDUARDO OFFENSTEIN  
: VALDEMIRO BANDEIRA DE OLIVEIRA  
: DARCIO D OLIVEIRA  
: JOSE RAMOS DA SILVA  
AGRAVADO : HENRIQUE PERINI NETO e outro  
: ERICA ALVES PRUDENCIO MILANI  
ADVOGADO : PAULO CESAR DINIZ DO NASCIMENTO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00126636420054036182 1F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO  
Vistos.

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, acolhendo a exceção de pré-executividade oposta, determinou a exclusão dos sócios da empresa executada do pólo passivo da demanda.

Alega que, ajuizada a execução fiscal para a satisfação do débito tributário, a citação da empresa evidenciou-se frustrada.

Aduz relacionar-se ao SIMPLES o objeto da execução fiscal, englobando IPI e contribuições sociais, os quais ensejam a responsabilidade solidária dos sócios, nos termos do Decreto-Lei n.º 1.736/79 e do art. 13 da Lei n.º 8.620/93.

Por tal razão, afirma ser necessária a responsabilização do sócio pelos débitos objeto do feito.

**DECIDO.**

Nos termos do *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com a jurisprudência dominante da respectiva Corte, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

No tocante ao crédito de IPI, pretende-se o direcionamento da execução fiscal em face do sócio, com esteio no art. 8º do Decreto-Lei n.º 1.736/79, como devedor solidário, ou seja, como devedor principal, já que na solidariedade a obrigação pode ser exigida em sua inteireza de qualquer um dos co-devedores solidários. A solidariedade não se presume, ou decorre da lei ou da vontade das partes.

É o que se extrai do art. 904 do Código Civil de 1916, reproduzido pelo art. 275 do Novo Código Civil, *in verbis*: "O credor tem direito a exigir e receber de um ou de alguns dos devedores, parcial ou totalmente, a dívida comum".

No entanto, o C. STJ consolidou entendimento em sentido contrário, segundo o qual independentemente da natureza do débito (mesmo se referentes ao IRRF ou IPI), para o sócio ser responsabilizado pela dívida da empresa deverá ser comprovada a sua condição de gerente, bem como a prática de atos em infração à lei, contrato social ou estatutos da sociedade ou a ocorrência de abuso de poder, consoante previsto no inciso III do artigo 135 do CTN. Confira-se:

**TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - RESPONSABILIDADE SUBJETIVA DO SÓCIO - GERENTE.**

1. A responsabilidade fiscal dos sócios restringe-se à prática de atos que configurem abuso de poder ou infração de lei, contrato social ou estatutos da sociedade.

2. Não importa se o débito é referente ao IPI (DL n. 1.739/79). O ponto central é que haja comprovação de dissolução irregular da sociedade ou infração à lei praticada pelo sócio-gerente. Agravo regimental improvido. (STJ, Segunda Turma, AGRESP 200602668204, rel. Min. HUMBERTO MARTINS, publicado no DJE em 16/06/2008)

Este debate já foi exaurido inclusive no julgamento do REsp nº 1101728 de relatoria do Min. Teori Albino Zavascki, submetido ao regime dos recursos repetitivos nos moldes do novel art. 543-C do CPC, cujo acórdão, publicado no DJE de 23/03/2009, adotou a seguinte ementa:

**"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DISPENSA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. TRIBUTO NÃO PAGO PELA SOCIEDADE.**

1. A jurisprudência desta Corte, reafirmada pela Seção inclusive em julgamento pelo regime do art. 543-C do CPC, é no sentido de que "a apresentação de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é modo de constituição do crédito tributário, dispensando, para isso, qualquer outra providência por parte do Fisco" (REsp 962.379, 1ª Seção, DJ de 28.10.08).

2. É igualmente pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa (REsp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005).

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

Destarte, com a ressalva do meu entendimento, a fim de adequar-me à jurisprudência predominante em prol de uma Justiça mais célere e equânime, passo a acompanhar o C. Superior Tribunal de Justiça conforme a fundamentação que passo a tecer.

Sob esse enfoque, aprecio, também, a questão relativa ao redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios, no tocante a todos os tributos nela exigidos.

Com efeito, contribuinte, no caso, é a pessoa jurídica, e somente esta é ao mesmo tempo sujeito passivo da obrigação tributária e responsável legal pelo seu adimplemento. Desconsiderar a pessoa jurídica, de molde a se poder exigir a responsabilidade dos sócios, dos gerentes ou dos diretores, por substituição, somente se admite, por imperativo legal, quando presentes outros elementos fáticos que impossibilitem a responsabilidade do titular do débito.

Nestas hipóteses há dissociação entre o titular da obrigação e o titular da responsabilidade pela satisfação da obrigação, de forma que o substituto passa a responder em nome próprio, colocando-se no lugar do substituído.

O sócio, o diretor, o gerente ou o representante são órgãos de que se vale a pessoa jurídica para a realização do seu objeto social. A atribuição de responsabilidade tributária, por substituição, nos termos do artigo 135, III, do CTN, somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou ao contrato, assim consideradas a gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente, ou a dissolução irregular da sociedade, desde que comprovada a conduta irregular.

Conforme o entendimento supra evidenciado, o mero inadimplemento não configura infração à lei e o fato de não haver bens bastantes para garantir a execução não autoriza o seu redirecionamento automático, o qual somente se admite se comprovada alguma das hipóteses previstas no art. 135, III, do CTN, ou a dissolução irregular da sociedade.

Por outro lado, cumpre indagar-se sobre quem recai o ônus da prova da conduta irregular do órgão da pessoa jurídica ou a dissolução irregular da sociedade.

Tenho que o ônus da prova incumbe ao Fisco. Não se exige, no entanto, que seja demonstrado *quantum satis* a conduta fraudulenta ou atentatória à lei por parte do sócio, mas que sejam apresentados elementos de convicção de molde a possibilitar o convencimento do magistrado quanto ao alegado, como, por exemplo, a utilização de prova indireta: indícios e presunções. Por seu turno, a dissolução irregular da sociedade igualmente deve ser demonstrada ao juízo em requerimento fundamentado e mediante a apresentação, tanto quanto possível, de documentos comprobatórios. Não basta, pois, em qualquer hipótese, a simples menção ao art. 135, III, do CTN.

No mesmo diapasão, é a orientação atual das Turmas que integram a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica em recentes julgados, sintetizados nas seguintes ementas:

**"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO - GERENTE. LIMITES. ART. 135, III, DO CTN. PRECEDENTES.**

1. Os bens do sócio de uma pessoa jurídica comercial não respondem, em caráter solidário, por dívidas fiscais assumidas pela sociedade. A responsabilidade tributária imposta por sócio -gerente, administrador, diretor ou equivalente só se caracteriza quando há dissolução irregular da sociedade ou se comprova infração à lei praticada pelo dirigente.

2. Em qualquer espécie de sociedade comercial é o patrimônio social que responde sempre e integralmente pelas dívidas sociais. Os diretores não respondem pessoalmente pelas obrigações contraídas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros, solidária e ilimitadamente, pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do estatuto ou da lei (art. 158, I e II, da Lei nº 6.404/76).

3. De acordo com o nosso ordenamento jurídico-tributário, os sócios (diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica) são responsáveis, por substituição, pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes da prática de ato ou fato evitado de excesso de poderes ou com infração de lei, contrato social ou estatutos, nos termos do art. 135, III, do CTN.

4. O simples inadimplemento não caracteriza infração legal. Inexistindo prova de que se tenha agido com excesso de poderes, ou infração de contrato social ou estatutos, não há falar-se em responsabilidade tributária do ex- sócio a esse título ou a título de infração legal. Inexistência de responsabilidade tributária do ex- sócio.

5. Precedentes desta Corte Superior.

6. Embargos de divergência rejeitados".

(STJ, ERESP - 260107, Primeira Seção, Rel. Min. José Delgado, j. em 10/03/2004, v.u., DJ de 19/04/2004, p. 149).

**"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO -GERENTE. POSSIBILIDADE RESTRITA. INEXISTÊNCIA DE BENS A GARANTIREM A PENHORA. FATO INSUFICIENTE.**

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio -gerente da empresa, somente é cabível, quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa.

2. "Segundo a jurisprudência do STJ, a simples falta de pagamento do tributo e a inexistência de bens penhoráveis no patrimônio da devedora (sociedade por quotas de responsabilidade limitada) não configuram, por si sós, nem em tese, situações que acarretam a responsabilidade subsidiária dos sócio s"(RESP 513555 / PR ; Fonte DJ DATA:06/10/2003 PG:00218; Relator Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI (1124) Data da Decisão 02/09/2003 Orgão Julgador T1 - PRIMEIRA TURMA).

3. Ausência de motivos suficientes para a modificação do julgado. Manutenção da decisão agravada.

4. Agravo regimental parcialmente provido, apenas para suprimir informação errônea contida no relatório da decisão agravada, sem o condão, portanto, de alterar o resultado do julgado".

(STJ, AGA - 563219, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, j. em 01/06/2004, v.u., DJ de 28/06/2004, p. 197)

Na hipótese verifico que, após frustrada a tentativa de citação da pessoa jurídica executada por via postal (fl. 37), requereu a exequente a inclusão dos sócios da empresa no pólo passivo do feito.

No entanto, não tendo a exequente comprovado ato de gestão com excesso de poderes, ou infração à lei ou ao contrato, bem como a dissolução irregular da sociedade, não se encontram configurados os pressupostos autorizadores do redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios.

Nesse sentido, denota-se ter a agravante, com vistas a demonstrar a dissolução irregular da sociedade, acostado aos presentes autos tão-somente cópia do AR negativo, documento este que não se presta ao fim colimando.

Assim, não se tendo comprovado quaisquer das hipóteses previstas no art. 135, *caput*, do CTN, não há como se aferir a responsabilidade dos sócios pelos débitos contraídos pela empresa executada.

Ademais, no que tange à inclusão dos sócios no pólo passivo do feito com base no art. 13 da Lei n.º 8.620/93, consigno que, interpretando-se sistematicamente a legislação de regência, chega-se à conclusão que a responsabilidade solidária da referida Lei alcança tão-somente as contribuições decorrentes de obrigações previdenciárias que, não obstante sejam destinadas à Seguridade Social, abrangendo a Saúde, a Assistência e a Previdência, têm origem em contribuições cuja capacidade tributária era do Instituto Nacional do Seguro Social.

Por outro lado, cumpre-se aduzir que o art. 13 foi revogado pelo artigo 79, VII, da Lei n.º 11.941/2009, afastando-se, pois, a plausibilidade do direito invocado pela agravante.

Diante da pacificação da matéria, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00136 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006350-33.2010.403.0000/SP

2010.03.00.006350-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE : MARIA LUIZA POZITEL CAMARGO -EPP

ADVOGADO : MARCELO VIEIRA FERREIRA SOBRINHO e outro

AGRAVADO : Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP

No. ORIG. : 00017082020104036110 1 Vr SOROCABA/SP

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação de tutela da pretensão recursal, que visa a reforma de decisão proferida em primeiro instância, adversa à agravante.

.A análise dos autos revela que o presente recurso foi interposto via fac-símile, nos termos do art. 1º, da Lei nº 9.800/99, deficientemente instruído, uma vez que foi transmitida tão somente a petição inicial com as razões do inconformismo, desacompanhada das peças obrigatórias que devem formar o agravo de instrumento, como prevê o art. 525, I, do Código de Processo Civil (certidão de intimação da decisão agravada, procuração outorgada ao advogado da agravante/agravado), bem como o recolhimento devido das custas do preparo e do porte de retorno, o que inviabiliza o conhecimento do recurso.



A interposição de agravo via fac-símile não dispensa a transmissão de cópia completa de referidas peças obrigatórias, sem prejuízo da posterior juntada das peças originais (art. 2º, Lei nº 9.800/99).

A respeito, trago à colação precedente do E. Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO VIA "FAX". LEI Nº 9.800/1999. PERMISSIBILIDADE DE TRANSMISSÃO DE DADOS E IMAGENS TIPO "FAC-SÍMILE" OU OUTRO SIMILAR, PARA A PRÁTICA DE ATOS PROCESSUAIS QUE DEPENDAM DE PETIÇÃO ESCRITA. INAPLICABILIDADE AO CASO CONCRETO. DEFICIÊNCIA NA INSTRUÇÃO DO AGRAVO QUANDO DO ENVIO DO "FAX". FALTA DE PEÇAS OBRIGATÓRIAS. ART. 525, I, DO CPC.*

*1. Recurso especial oposto contra acórdão que considerou intempestivo o recurso ofertado na Instância a quo, em face de não terem sido juntadas, quando do envio do "fax", as peças necessárias.*

*2. Com a edição da Lei nº 9.800/1999, permitiu-se "as partes a utilização do sistema de transmissão de dados e imagens tipo fac-símile ou outro similar, para a prática de atos processuais que dependem de petição escrita" (art. 1º), "devendo os originais ser entregues em juízo, necessariamente, até cinco dias da data de seu término" (art. 2º).*

*3. Na sistemática atual, cumpre à parte o dever de apresentar, mesmo quando por intermédio de "fac-símile", as peças obrigatórias para a formação do agravo, sob pena de não conhecimento do recurso.*

*4. O art. 525, I, do CPC dispõe que: "A petição de agravo de instrumento será instruída: I-obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado".*

*5. Os elementos necessários à instrução do recurso, no caso do agravo de instrumento, devem acompanhar a petição remetida via "fax" prontamente, não cabendo à parte o direito de juntá-la no prazo de cinco dias, a que alude o art. 1º da Lei nº 9.800/99, dos originais.*

*6. Recurso não provido.*

(RESP nº 663.060, Rel. Min. José Delgado, 1ª turma, v.u., DJ 16/11/04)

Em face de todo o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente recurso com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Após, cumpridas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

## **SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA**

### **Expediente Nro 3505/2010**

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000665-09.1999.403.6183/SP  
1999.61.83.000665-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADARNO POZZUTO POPPI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : PAULO CARLOS DE ALMEIDA  
ADVOGADO : SERGIO RICARDO FONTOURA MARIN e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial de sentença prolatada em 09.09.2003, que julgou parcialmente procedente o pedido de reconhecimento do trabalho rural da parte Autora no período compreendido entre 1º.01.73 a 31.12.1975, condenando a parte Ré a proceder a averbação correspondente para fins de contagem de tempo de serviço. Sem honorários. Por fim, a decisão foi submetida ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais alega a parte Ré que seja reexaminada toda a matéria desfavorável a autarquia nos termos do artigo 10 da Lei 9469/97, bem como alega a carência da ação pela falta de requerimento na esfera administrativa.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumprido decidir.

Inicialmente, considerando-se que se trata de ação declaratória e tendo em vista que a parte condenatória não ultrapassa 60 (sessenta) salários mínimos, não conheço da remessa oficial determinada pelo Juízo *a quo*, uma vez que o caso concreto subsume-se à hipótese prevista no parágrafo 2º, do artigo 475, do Código de Processo Civil, com redação determinada pela Lei nº 10.352/01, nos seguintes termos:

*"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor".*

Deste modo, tendo em vista que a condenação não excede o limite legal, não conheço da remessa oficial.

Outrossim, rejeito a preliminar de carência da ação por falta de interesse de agir, tendo em vista que a Autora não ingressou com pedido na esfera administrativa, pois é pacífico o entendimento em nossos tribunais que o acesso ao Poder Judiciário é garantia constitucional (art. 5º, XXXV) e independe de prévio ingresso na via administrativa, ou do exaurimento desta, tratando-se de matéria já sumulada nesta Corte Regional (Súmula 9 do TRF):

*"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".*

A Constituição Federal não impõe, como condição de acesso ao Poder Judiciário o esgotamento da via administrativa, inexistindo no nosso atual sistema constitucional *"a denominada jurisdição condicionada ou instância administrativa de curso forçado. Já se decidiu que não é de acolher-se a alegação da fazenda pública, em ação judicial, de que não foram esgotadas as vias administrativas para obter-se o provimento que se deseja em juízo."* (Nelson Nery Junior, Princípios do Processo Civil na Constituição Federal, Editora Revista dos Tribunais, 3ª edição, página 101).

Vale acrescentar, a respeito, o ensinamento de Maria Lúcia Luz Leiria, *in Direito Previdenciário e Estado Democrático de Direito - uma (re) discussão à luz da hermenêutica*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 179:

*"Vige em nosso ordenamento jurídico o princípio da jurisdição uma, como bem expressa o magistério de Maria Sylvia Zanella Di Pietro: 'O direito brasileiro adotou o sistema da jurisdição uma, pelo qual o Poder Judiciário tem o monopólio da função jurisdicional, ou seja, do poder de apreciar, com força de coisa julgada, a lesão ou ameaça de lesão a direitos individuais e coletivos. Afastou, portanto, o sistema da dualidade de jurisdição em que, paralelamente ao Poder judiciário, existem os órgãos do Contencioso Administrativo que exercem, como aquele, função jurisdicional sobre lides de que a Administração Pública seja parte interessada'. In Direito Administrativo, 4ª ed., São Paulo: Atlas, 1994, p. 492."*

A propósito reporto-me ao seguinte julgado:

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. SÚMULA 9 DO TRF.**

**I. É pacífico o entendimento de que o acesso ao Poder Judiciário é garantia constitucional e independe de prévio acesso à via administrativa, ou do exaurimento desta, tratando-se de matéria já sumulada nesta Corte Regional (TRF 3ª Região/ Súmula n.º 09).**

**II. Sentença que se anula, retornando os autos à Vara de Origem para regular andamento do feito.**

**III. Recurso provido."**

(TRF3, 7ª Turma, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, AC nº 2003.61.20.001854-3, DJ 18.02.2004, p. 455)

Portanto, mostra-se incabível a exigência de comprovação da negativa ou da não apreciação do requerimento na esfera administrativa, por violar a garantia constitucional de acesso à jurisdição e o princípio da inafastabilidade do Poder Judiciário, insculpido no inciso XXXV, do artigo 5º, da Carta da República.

Diante do exposto, **rejeito a matéria preliminar.**

No mérito, objetivou a parte Autora o reconhecimento do período em que alega haver exercido atividade rural no período de 1973 a 1975.

No tocante ao reconhecimento do tempo de serviço rural, dispõe o artigo 55, § 2º, da Lei de Benefícios:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento."

Dispõe, ainda, o § 3º do referido dispositivo legal, que a comprovação do tempo de serviço produzirá efeito quando fundada em início de prova material.

Sob este prisma, cumpre observar, inicialmente, que, embora o legislador infraconstitucional respeite a Carta Magna, no sentido de tratar especialmente o trabalhador rural, ainda assim, não permite que a comprovação do tempo de serviço seja feita unicamente pela prova testemunhal. Não! É sua determinação que pelo menos haja início de prova material, nestes termos:

"Art. 55. §3º. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

É de análogo teor o entendimento a respeito do assunto, manifestado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, ao editar a Súmula nº 149:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Mesmo assim, no âmbito do Judiciário este entendimento tem sido abrandado, em face da exata dicção atribuída ao artigo 131 do Código de Processo Civil:

"O juiz apreciará livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes; mas deverá indicar, na sentença, os motivos que lhe formaram o convencimento".

Aliás, é modelar no exame deste tópico, o pensamento do ilustre Desembargador Federal André Nabarrete, expressado em acórdão, muito citado, neste Tribunal Regional:

"O artigo 5º, inciso LVI, da Constituição Federal admite quaisquer provas, desde que não obtidas por meios ilícitos, Assim, a prova testemunhal não pode ter sua eficácia limitada por não vir acompanhada de início da documental, sob pena de cercear-se o poder do juiz, relativamente à busca da verdade e sua convicção quanto a ela".

(TRF3, 5ª Turma, AC n.º 1999.03.99.024812-9, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 15.02.2000, DJU 20.06.2000, p. 497).

Nesta linha, colhem-se, por outro lado, manifestações pretorianas proferidas pela Sétima Turma desta Egrégia Corte:

**"PREVIDENCIÁRIO - AÇÃO VISANDO RECONHECIMENTO DE PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL - INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL - PROVA TESTEMUNHAL - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - MATÉRIA PRELIMINAR AFASTADA - APELO DO INSS IMPROVIDO - APELO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDO.**

(...)

- A Lei 8.213/91, ao garantir a contagem de tempo de serviço, sem anterior registro, exigiu o início de prova material.  
- Embora esteja a Administração jungida ao princípio da legalidade, o artigo 131 do Código de Processo Civil garante ao juiz a livre apreciação da prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes, devendo indicar, na sentença, os motivos que lhe formaram o convencimento. Assim, neste sistema de persuasão racional, há liberdade do juiz na apreciação da prova, não tendo estas valor predeterminado, nem peso legal, ficando ao seu critério a ponderação sobre a sua qualidade ou força probatória, conforme dispo o artigo 332 do mesmo código.

- O conjunto probatório é apto a demonstrar o trabalho rural do autor, a partir de 01 de janeiro de 1966 a 19 de abril de 1968, data do documento militar, independentemente do recolhimento das contribuições ao INSS, conforme autorização contida no artigo 55, parágrafo 2º da mesma lei.

- Remessa oficial não conhecida.

- Matéria preliminar afastada.

- Apelo do INSS improvido.

- Apelo da parte autora parcialmente provido."

(AC nº 2000.61.16.001067-7, Relatora Desembargadora Federal Eva Regina, j. 13.09.04, DJU 04.11.04, p. 246).

*"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.*

(...)

*III. Existindo nos autos início razoável de prova material e prova testemunhal idônea, é admissível o reconhecimento de tempo de serviço prestado por rurícola sem o devido registro em carteira.*

*Inviável o reconhecimento de todo o período pleiteado, em face da ausência de prova documental robusta a comprovar a atividade rural por todo o lapso temporal requerido.*

(...)

*IX. Remessa oficial não conhecida. Preliminar rejeitada. Apelação do INSS parcialmente provida."*

*(AC nº 2000.03.99.065068-4, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, j. 22.11.04, DJU 13.01.05, p. 119) - grifos nossos.*

Assim, não é crível exigir de homens e mulheres que trabalham no campo documentos dos mais variados, certidões, procedimentos administrativos e outros empecos burocráticos, posto que, em sua grande maioria, nunca tiveram a oportunidade de trocar o cabo da enxada pelo lápis da escrita, muitos, inclusive, do tempo do "pé-rapado". Em face disso, é de todo conveniente que se admita a prova testemunhal e, desde que se apresente de maneira firme e robusta, se dê a ela o condão de demonstrar o tempo de serviço desenvolvido pelo trabalhador rural, necessário à obtenção do benefício previdenciário.

No feito em pauta, a parte Autora logrou provar o efetivo exercício laborativo no campo, nos limites impostos pela legislação previdenciária acrescido da prova testemunhal

Destarte, restou demonstrado que a parte Autora exerceu atividade rural, durante o interregno pleiteado na inicial.

Assim, em conformidade com o entendimento firmado pela insigne Desembargadora Federal Eva Regina, não existe óbice a que o Poder Judiciário, atento à realidade social e às dificuldades enfrentadas pelos rurícolas, reconheça o direito do segurado à simples declaração do tempo de serviço rural, de molde a que não restem dúvidas acerca do efetivo labor no campo:

*"PREVIDENCIÁRIO - AÇÃO VISANDO RECONHECIMENTO DE PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL - CONTAGEM RECÍPROCA - AUSÊNCIA DE PROVA TESTEMUNHAL - APELO DO INSS PROVIDO.*

*- A Lei nº 8.213/91, ao garantir a contagem de tempo de serviço, sem anterior registro, exigiu o início de prova material.*

(...)

*- É justo que, quando se tratar de pedido de expedição de certidão, seja exigida a indenização das contribuições, pois a contagem recíproca prevista no art. 201, § 9º, da Constituição é permitida desde que haja compensação financeira entre o regime geral da previdência social e o da administração pública, visto que o benefício resultante do aproveitamento do tempo de serviço será concedido e pago pelo sistema a que o segurado estiver vinculado no momento do requerimento.*

*- Todavia, no que concerne ao simples reconhecimento de tempo de serviço rural, anterior à edição da Lei 8.213/91, o posicionamento do Tribunal Regional Federal a 4ª Região é o que melhor atende à realidade rural, quando expressa: 'É possível, todavia, a simples declaração da existência do fato (exercício da atividade rural), restando esta questão resolvida, com eficácia de coisa julgada para todos os fins legais. Se, em outra sede, discussão houver sobre a necessidade de indenização das contribuições, dever-se-á tomar como certo o exercício do labor rural. Assim, é possível apenas a declaração do tempo de serviço rural e não a condenação à expedição da certidão de tempo de serviço, que exigiria comprovação da indenização referida.' (Apelação Civil nº 200204010160033, Juiz Paulo Afonso Brum Vaz, publicado no DJU de 09/10/2002, pág. 842). Por conseqüência, é cabível, dependendo da pretensão posta em juízo, limitar o provimento judicial à declaração do tempo de serviço rural.*

(...)

*Apelo do INSS provido."*

*(TRF3, AC nº 2001.61.21.006037-7, Sétima Turma, j. 31.05.04, DJU 02.09.04, p. 397).*

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, não conheço da remessa oficial, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação, na forma de fundamentação acima.

São Paulo, 11 de março de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039953-88.2001.403.9999/SP  
2001.03.99.039953-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : IZAURA APARECIDA NOGUEIRA DE GOUVEIA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE PINTO RIBEIRO  
ADVOGADO : LUIS ROBERTO OLIMPIO  
: MARIA SALETE BEZERRA BRAZ  
No. ORIG. : 99.00.00042-1 2 Vr ARARAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que a parte autora busca o enquadramento e conversão de tempos especiais, com vista à alteração do coeficiente de cálculo de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, desde o seu primeiro pedido administrativo (NB 025.393.448-6, DIB em 03.03.1995), e o pagamento das diferenças apuradas, desde a data desse requerimento administrativo.

Constam dos autos: Prova Documental (fls. 12/91); Prova Testemunhal (fls. 113/115).

A r sentença, proferida em 30 de março de 1999 (fls. 121/125), julgou procedente o pedido para enquadrar as especialidades asseveradas. Por conseguinte, condenou o INSS na majoração pretendida, desde o deferimento administrativo, acrescido de juros de mora, correção monetária, despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) das prestações vencidas até a sentença.

Inconformada, apela a autarquia (fls. 131/137). Argumenta com a insuficiência do conjunto probatório para comprovar a insalubridade aventada e com a impossibilidade da majoração pretendida. Insurge-se também no tocante aos juros de mora, à correção monetária e aos honorários advocatícios. Faz prequestionamento da matéria para fins recursais.

Recorre adesivamente a parte autora (fls. 148/151), pugnando pela majoração dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido do autor, foi proferida em 30 de março de 1999, sujeitando-se, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição, por força do disposto na Medida Provisória 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei nº 9.469 de 10/07/97.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, 'o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior' deve ser julgado, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual" (AgRg no Recurso Especial 617.292 - AL (2003/0201788-0), Relator Ministro José Delgado, DJ 14.06.2004, citado no REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.).

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557:

*"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão 'manifestamente improcedente' exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder 'presenta'." (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: .)*

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

#### **Do enquadramento e conversão de período especial em comum**

Em 3 de setembro de 2003, foi editado o Decreto nº 4.827, (publicado no DOU de 04.09.2003) que alterou o art. 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto no 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art.70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

§ 1o A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2o As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (NR)

Assim, o tempo de trabalho em condições especiais poderá ser convertido em comum, em conformidade com a legislação aplicada à época em que, efetivamente, tal trabalho foi prestado. Além disso, estes trabalhadores poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem, ou não, preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, observe-se que em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei nº 9.711/98 e, também, qualquer alegação da impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei nº 6.887/80.

Confira-se, nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça:

**"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.**

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998.

Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido".

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u; J. 28.02.2008; DJe 07.04.2008).

Dentro desse contexto, cumpre observar que, antes da entrada em vigor do Decreto nº 2.172, de 05 de março de 1997, que regulamentou a Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto para algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030), atestando a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço fora prestado.

A exposição a níveis de ruído acima de 80 decibéis era considerada atividade insalubre, até a edição do Decreto nº 2.172/97, que passou considerar insalubre a exposição a ruído superior a 90 decibéis.

Isso porque, o Decreto nº 83.080/79, que exigia o nível superior de 90 decibéis, não revogou o Decreto nº 53.831/64, que estabelecia nível superior a 80 decibéis, mas sim, ambos vigoraram, concomitantemente, até o advento do Decreto nº 2.172/97, o qual acabou por exigir, também, para caracterizar a insalubridade, a exposição a ruído superior a 90 decibéis.

No presente caso, o autor ingressou com pedido administrativo de aposentadoria por tempo de serviço em 03 de março de 1995 (NB 025.393.448-6), ocasião em que o INSS considerou parcialmente os períodos requeridos como insalubres e considerou insuficiente o tempo para a concessão do benefício.

Posteriormente, em 21 de janeiro de 1999, o autor novamente requereu administrativamente a mencionada aposentadoria (NB 111.621.324-6), oportunidade em que lhe foi concedido o benefício no percentual de 70% do salário de benefício, vez que reconhecidos 30 anos e 12 dias de tempo de serviço.

Contudo, alega que desde o seu primeiro requerimento administrativo possuía tempo suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral, porque exercidos vários trabalhos insalubres não considerados especiais e convertidos em comuns pelo INSS, pretensão que busca satisfação na presente demanda.

Nesse sentido, consta dos autos em relação aos interregnos requeridos e enquadrados como insalubres:

a) De 30.06.1967 a 22.11.1968, de 16.06.1969 a 29.09.1969, de 08.06.1970 a 22.12.1970, de 18.01.1971 a 31.05.1971, de 01.06.1971 a 21.12.1971, de 17.01.1972 a 31.05.1972, de 01.06.1972 a 09.12.1972, de 11.12.1972 a 21.12.1972, de 17.01.1973 a 26.05.1973, de 28.05.1973 a 19.12.1973, de 20.12.1973 a 18.05.1974, de 20.05.1974 a 30.11.1974, de 02.12.1974 a 31.08.1987 - Formulário e laudo técnico, às fls. 65/68, os quais apontam que o requerente estava sujeito a ruídos superiores a 80 decibéis, de forma habitual e permanente, durante os períodos de safra trabalhados em usina de açúcar e álcool - códigos 1.1.6 do anexo ao Decreto nº 53.831/64 e 1.1.5 do anexo I do Decreto nº 83.080/79 - e. nos períodos de entressafra, realizava serviços de manutenção dos equipamentos do setor de evaporação, utilizando-se de hidrocarbonetos como querosene e graxa, além de maçarico de corte oxi-acetilênico - códigos 1.2.11 do anexo ao Decreto nº 53.831/64 e 1.2.10 e 2.5.3 do anexo I do Decreto nº 83.080/79.

A prova testemunhal corroborou as alegações trazidas pela parte autora.

Destaco, ainda, que o possível uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Veja-se a jurisprudência:

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. PROVA. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. MECÂNICO. PROVA. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

(...)

3 - A utilização de equipamento de proteção individual (EPI) não elide a insalubridade da atividade laborativa assim considerada pela legislação previdenciária, a qual não exige que o segurado venha a sofrer danos à sua saúde, como efeito dos agentes nocivos nela indicados. A atividade especial não é aquela que provoca determinado resultado, mas sim que sujeita o segurado a trabalho assim estabelecido normativamente.

(...)"

(TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Desse modo, os intervalos em contenda devem ser enquadrados como especiais e convertidos para comuns, sendo devida a majoração perseguida, nos termos do artigo 53 da lei nº 8.213/91.

Entretanto, verifica-se dos documentos juntados que no momento do primeiro requerimento administrativo (DIB em 03.03.1995) não havia elementos para o enquadramento pretendido, o que somente foi possível com o laudo técnico pericial realizado quando do segundo pedido (DIB em 21.01.1999), sendo devida a majoração a partir desta data.

Depreende-se do processo administrativo juntado às fls. 48 e seguintes que os períodos pleiteados não foram considerados como exercidos em atividades especiais para efeito de concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional que o autor já percebe, no qual foram apurados 30 anos e 12 dias.

Desse modo, somados todos os interregnos, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, no percentual de 100% do salário-de-benefício, nos termos do artigo 53 da Lei n. 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na seção III deste Capítulo, especialmente no art. 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para a mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para o homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

A correção monetária dos valores devidos deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte e Resolução nº 561, de 02.07.2007 (DJU 05.07.2007, pág. 123), do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 6% (seis por cento) ao ano, a teor do que dispõem os artigos 219 do CPC e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, no percentual de 1% (um por cento) ao mês.

Honorários advocatícios pela autarquia sucumbente, que reduzo para 10% (dez por cento) sobre o montante da condenação, nela compreendidas as parcelas vencidas até a data da r. sentença de primeiro grau, observando-se, quanto às prestações vincendas, o disposto na Súmula nº 111 do STJ.

Descabe a condenação do INSS em despesas processuais, eis que a parte autora é beneficiária da justiça gratuita e nada despendeu a esse título.

Por fim, quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e § 1º A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS para majorar o benefício da parte autora a partir do segundo pedido administrativo (21.01.1999), explicitar os critérios de correção monetária e dos juros de mora, reduzir os honorários advocatícios e isentar a autarquia do pagamento de despesas processuais, e nego seguimento ao recurso adesivo da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017785-49.2002.403.0399/SP

2002.03.99.017785-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : CELIA CORREA VIEIRA e outros

: ELFRIDA KUC RIBEIRO

: ELISA PAHUSLKI CANNELLINI

: ONDINA IZABEL SHIRLEY TUMOLO TRISTAO

ADVOGADO : ROBERTO MOHAMED AMIN JUNIOR e outro

CODINOME : ONDINA ISABEL SHIRLEY TUMOLO TRISTAO

APELANTE : SEBASTIANA RODRIGUES MACHADO  
: VIRTUDES AVILA RODRIGUES JORGE  
: YOLANDA ZAPPA SERIO  
ADVOGADO : ROBERTO MOHAMED AMIN JUNIOR e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ARLINDO DONINIMO M R DE MELLO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 98.06.15321-9 4 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária proposta por pensionistas em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS objetivando a revisão de seu benefício previdenciário com a majoração do coeficiente de cálculo relativo à pensão por morte, nos termos do artigo 75 da Lei nº 8.213/91, inclusive com a nova redação dada pela Lei nº 9.032/95, com o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas de correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios.

A r. sentença monocrática julgou improcedente o pedido, extinguindo o processo, com resolução do mérito, condenando a parte autora ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa.

Inconformada, a parte autora apela pleiteando, em suas razões recursais, a reforma da r. sentença, com a total procedência da ação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

#### É o breve relato.

#### DECIDO.

O debate aqui suscitado consiste em saber se é devida a majoração do coeficiente de cálculo da pensão por morte para 100%, a partir da vigência da Lei nº 9.032/95.

Por entender desnecessário levar a julgamento colegiado, questão já pacificada pelo Supremo Tribunal Federal, passo à análise da questão, decidindo-a monocraticamente.

Inicialmente, entendo oportuno traçar um breve esboço histórico a respeito do tema:

A pensão por morte será devida ao dependente do segurado, aposentado ou não, que falecer (art.74, da Lei nº 8.213/91), considerando-se dependentes as pessoas constantes do art. 16 da mesma lei, quais sejam:

*Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

*II - os pais; ou*

*III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de vinte e um anos ou inválido.*

.....  
No regime anterior à Lei nº 8.213/91, a pensão por morte era composta por uma cota familiar equivalente a 50% do salário-de-benefício, acrescida de 10% por dependente.

Posteriormente, a Lei nº 8.213/91 trouxe a lume nova determinação, estabelecendo uma parcela de 80% relativa à família, acrescida de 10% por dependente, até o máximo de dois.

A Lei nº 9.032/95, por sua vez, determinou que o benefício corresponderia a 100% do salário-de-benefício e, mais recentemente, a Lei nº 9.528/97 estabeleceu que o benefício, para o conjunto dos segurados, corresponde a 100% (cem por cento) do valor da aposentadoria que o segurado teria direito se estivesse aposentado por invalidez na data de seu falecimento, observado o disposto no art. 33 da lei.

Assim, a questão suscitada se refere à aplicação das majorações expressas na Lei nº 8.213, de 24/07/1991, em sua redação original, que alterou a cota familiar do benefício pensão por morte para 80% do valor da aposentadoria ou a que teria direito se aposentado à data do óbito, acrescida de tantas parcelas de 10% do valor da mesma, quantos fossem os dependentes, até o máximo de 02 (100%) e, posteriormente, na Lei nº 9.032, de 28/04/1995, que alterou o artigo 75 da



citada Lei nº 8.213/91, determinando que todas as pensões mensais correspondam a 100% do salário-de-benefício, não podendo ser inferiores ao salário mínimo, nem superiores ao limite máximo do salário-de-contribuição.

De fato, a pensão por morte é regida pela lei vigente ao tempo do óbito do segurado, que é o suporte fático para a concessão do benefício. No entanto, a discussão que aqui se instala é a aplicação da lei no tempo quanto à revisão do benefício.

Nessa linha de raciocínio, deve-se aplicar a lei nova a todos os benefícios, salientando-se, todavia, que não é autorizada a retroatividade da lei, mas sim a sua incidência imediata, de modo que eventual elevação no percentual dos benefícios, somente valerá a partir da vigência da nova lei, sendo vedada a sua incidência em período anterior.

É certo que, no sistema de direito positivo brasileiro, o princípio *tempus regit actum* é subordinado ao do efeito imediato da lei nova, salvo quanto ao ato jurídico perfeito, ao direito adquirido e à coisa julgada, de tal sorte que a norma que entra em vigor alcança as relações jurídicas que lhe são anteriores, não nos seus efeitos já realizados, mas naqueles que, por força da natureza continuada da própria relação, seguem se produzindo, a partir da sua vigência.

Nessa esteira, conclui-se que o coeficiente de cálculo do valor da pensão por morte poderá ser elevado, levando-se em consideração o disposto no art. 75 da referida lei, em sua redação original, no sentido de que: "*o valor mensal da pensão por morte será constituído de uma parcela, relativa à família, de 80% (oitenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou a que teria direito, se estivesse aposentado na data de seu falecimento, mais tantas parcelas de 10% (dez por cento) do valor da mesma aposentadoria quantos forem os seus dependentes, até o máximo de 2 (duas)*", inclusive, ressaltando-se que tal acréscimo torna-se devido a partir de 05/04/1991, conforme determinação expressa da lei em seu artigo 145 e, por fim, majora-se o coeficiente para o valor de 100 % (cem por cento) do salário-de-benefício, a partir da vigência da Lei nº 9.032/95.

**Contudo, o Plenário do Egrégio Supremo Tribunal Federal, em julgamento realizado em 08 de fevereiro de 2007, nos Recursos Extraordinários 415454 e 416827, interpostos pelo INSS, cujo Relator foi o Ministro Gilmar Mendes, decidiu de forma contrária ao posicionamento acima exposto, entendendo que as pensões por morte concedidas anteriormente à edição da Lei 9.032/95 não podem sofrer a incidência do percentual de 100%, não cabendo, portanto, a revisão ora pleiteada.**

Dessa forma, ressalvado meu entendimento pessoal, curvo-me ante a decisão da Corte Suprema, julgando não ser devido o aumento do coeficiente de cálculo da pensão por morte concedida à parte autora.

A Colenda Terceira Seção de Julgamentos desta Egrégia Corte Regional, igualmente passou a se orientar, como se vê da decisão proferida no julgamento dos Embargos Infringentes nº 1999.03.99.052231-8, de relatoria da Exa. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, quando, por unanimidade, aderiu ao entendimento exarado pela Suprema Corte.

Isto posto, nos termos do disposto no *caput* do art. 557 do CPC, **nego seguimento ao presente recurso.**

Cumpridas todas as formalidades legais, decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2010.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.03.99.046641-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : MELQUIORA TAVARES CEZAR

ADVOGADO : GILSON BENEDITO RAIMUNDO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GUSTAVO RICCHINI LEITE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00040-9 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou por idade, ante a ausência dos requisitos legais. Houve condenação ao pagamento de verbas de sucumbência, suspensa devido à concessão de assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais alega, em síntese, o preenchimento das exigências da legislação para a percepção de algum dos benefícios requeridos.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumprir decidir.

De maneira geral, faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, verbis :

"Art.42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."

Assim sendo, é necessário que o segurado tenha: a) filiação ao RGPS; b) satisfação da carência; c) manutenção da qualidade de segurado; d) existência de doença incapacitante para o exercício de atividade funcional.

O artigo 151 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação das doenças que independem de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado de doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida - Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada.

Nessa linha a jurisprudência desta Corte tem sido unânime em conceder a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde que o exame médico-pericial seja conclusivo a respeito, e que o segurado haja completado, também, as demais condições legais previstas tanto no preedito dispositivo, assim como, naquelas constantes do artigo 59, da chamada Lei de Benefícios.

Quanto ao benefício do auxílio-doença é devido ao segurado que ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, artigo 59 da Lei 8.213/91, compreendendo-se no âmbito das prestações devidas ao segurado, inscrito no RGPS (artigo 18, I, "e", da Lei n. 8.213/91).

A Autora não apresenta a qualidade de segurada da Previdência Social. Para comprovar a condição de trabalhadora rural, é fundamental que haja início de prova material corroborado por depoimentos testemunhais. A petição inicial contém certidão de casamento em que a profissão do marido, extensível, a princípio, aos membros do grupo familiar, é a de sapateiro e não de lavrador, por exemplo.

Além disso, apesar de ter interposto recurso com o propósito de anular o julgamento antecipado da lide e de lhe ter sido dado provimento para garantir a produção de prova oral (fls. 76/79), a Autora não apresentou no prazo fixado o rol de testemunhas. Assim, não existem quaisquer elementos de prova de exercício de trabalho rural.

Inviável, portanto, a concessão de aposentadoria por invalidez ou a concessão do benefício auxílio-doença em razão da ausência da qualidade de segurado.

Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. Aposentadoria por invalidez. Aplicação do disposto na Lei no. 6.179/74.

1.Descabe a concessão do benefício da aposentadoria por invalidez, se não resulta comprovada a qualidade de segurada da parte.

2.Sendo a incapacidade total, mas temporária, é descabida igualmente a concessão do benefício da renda mensal vitalícia (Lei no. 6179/74, artigo 1o.)

3.Recurso a que se nega provimento."

(TRF 3a.R./AC no. 91.03.24148-3/SP, Rel. Juiz Souza Pires - 2a. Turma - v.u. DOE 24.08.92 fls. 156)

Em decorrência, é de se concluir pelo não preenchimento dos requisitos exigidos pelos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91.

Pelas mesmas razões, não se viabiliza o deferimento do pedido alternativo de aposentadoria por idade (artigos 39, I, e 143 da Lei nº 8.213/1991). Não existe qualquer prova de desempenho de atividade rural - a certidão de casamento, pelo motivo acima relacionado, é imprestável e houve preclusão para a produção de prova oral -, o que impossibilita a aferição da qualidade de segurado da Previdência Social.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **nego provimento à apelação**, na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.03.99.028935-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAURO MARCHIONI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARGARIDA DA CONCEICAO

ADVOGADO : RODOLFO VALENTIM SILVA

: EDMAR PERUSSO

No. ORIG. : 94.00.00017-7 1 Vr BORBOREMA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS contra sentença que julgou improcedentes os embargos à execução, por entender que a autarquia não fez prova do alegado na inicial dos presentes autos.

Afirma o INSS que a r. sentença deve ser reformada, pois a conta acolhida encontra-se eivada de incorreções.

Com contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

Os autos foram encaminhados ao setor de Contadoria deste Tribunal, para pronunciamento acerca da divergência de cálculos.

É o relatório. Decido.

Conforme consta em apenso, a segurada ajuizou ação revisional de benefício.

Foi proferida sentença a qual julgou o pedido procedente em parte para condenar o INSS a considerar no cálculo do benefício em questão o valor real em salários mínimos e abonos; incorporar a URP de fevereiro de 26,05% referente a inflação entre setembro a novembro de 1988; considerar no reajuste de março de 1991 o percentual de 20,20%, deduzindo-se os 6,95% já pagos; pagar as diferenças daí decorrentes.

Esta Corte, ao apreciar a apelação interposta, deu-lhe parcial provimento, para reduzir a verba honorária.

O STJ, ao apreciar o recurso especial interposto, conheceu de parte do mesmo e deu-lhe provimento, para afastar a aplicação da URP de fevereiro de 1989.

A segurada apresentou o cálculo de liquidação, requerendo o pagamento do montante de R\$1.571,79, atualizado para maio de 1999.

O INSS opôs embargos à execução, alegando que nada deve.

Assim, como se vê, na espécie, diante da relativa complexidade dos cálculos, foi necessário o pronunciamento da contadoria desta Corte. É esse o posicionamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**PROCESSUAL CIVIL. REMESSA DOS AUTOS À CONTADORIA JUDICIAL. ART. 604 DO CPC. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO.**

*1. Esta Corte já firmou o entendimento de que o magistrado, sempre que tiver dúvida acerca dos cálculos oferecidos pela exequente, pode, mesmo de ofício, determinar a remessa dos autos à Contadoria Judicial.*

*2. Ausência de violação ao art. 604 do Código de Processo Civil.*

*3. Recurso especial improvido.*

*(REsp 755644/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 393) AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. REFORMATIO IN PEJUS NÃO CARACTERIZADA. ADEQUAÇÃO À COISA JULGADA. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.*

1. É assente neste Tribunal que o juiz pode utilizar-se do contador quando houver necessidade de adequar os cálculos ao comando da sentença, providência que não prejudica o embargante. (REsp 337547/SP, Rel. Ministro PAULO GALLOTTI, SEXTA TURMA, julgado em 06.04.2004, DJ 17.05.2004 p. 293).

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 907859/CE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/05/2009, DJe 12/06/2009)

Também esta Corte tem o entendimento que o juízo pode se valer dos cálculos do contador, para que possa aferir a adequação, ou não, dos cálculos apresentados ao título executivo e, assim, formar o seu convencimento, sem que ocorra gravame às partes.

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REQUISICÃO DE PRECATÓRIO. JUÍZO DA EXECUÇÃO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. INOCORRÊNCIA. NULIDADE DA SENTENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. ÍNDICE INTEGRAL NO PRIMEIRO REAJUSTE. BENEFÍCIO CONCEDIDO APÓS A CONSTITUIÇÃO DE 1988. JUROS DE MORA. CITAÇÃO.**

I - A questão referente à expedição ofício para pagamento da parte incontroversa, por meio de precatório ou de requisição de pequeno valor, compete ao Juízo da execução.

II - Não se verifica a alegada preclusão consumativa, bem como da inépcia da inicial dos embargos à execução, em razão do embargante ter apresentado cálculos de pessoa diversa à lide, uma vez que malgrado o cálculo anexado aos autos ser estranho ao processo, a fundamentação utilizada pelo embargante diz respeito ao cálculo embargado, apontado os eventuais equívocos, possibilitando, assim, o exercício do contraditório por parte do autor-embargado.

III - Há que se afastar a alegação de nulidade da sentença, em face de suposta ocorrência de cerceamento de defesa, consistente na ausência de abertura de vista em relação aos cálculos elaborados pelo Contador Judicial, porquanto tal decisão se insere no campo do poder instrutório do magistrado, no sentido de que este pode se valer do trabalho especializado do auxiliar do Juízo (Contador do Juízo) para firmar seu convencimento, não acarretando, assim, qualquer gravame às partes.

IV - Para o benefício concedido em 18.03.93, deve ser aplicado o índice proporcional à data da concessão do benefício, conforme previsto no art. 9º, § 1º, da Lei n. 8.542/92.

V - A data da citação deve ser utilizada como marco para a contagem do juro de mora, os quais devem ser aplicados em meio por cento ao mês, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

VI - Em face do descompasso entre os cálculos anexados aos autos e as determinações do título judicial em execução, procedeu-se à feitura de novo cálculo no âmbito deste Tribunal, tendo sido apurada a quantia de R\$ 61.471,60, para maio de 2006, data do cálculo embargado, conforme atesta a planilha em anexo, que faz parte integrante do presente voto.

VII - Preliminares rejeitadas.

VIII - Apelações de ambas as partes parcialmente providas.

(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1325234, Processo 2008.03.99.031464-6, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, Décima Turma, DJF3 DATA:08/10/2008)

Nesse momento, vale destacar que o contador desta Corte apontou o que segue:

"... O Autor, em seu cálculo de fls. 128/134 do apenso, apurou diferenças somente a partir de 03/1991, mediante a incorporação de percentual de 13,25% indo até 04/1999. Apenas como adendo, caso viesse a aplicar o percentual de 20,20%, com desconto do percentual de 6,95%, o correto seria fazê-lo pelo percentual de 12,39%...

O benefício da Autora é anterior a 10/1988, ou seja, efetivamente não foi reajustado pelo percentual de 6,95%, mas sim foi estimado com base na equivalência salarial (artigo 58 do ADCT-CF/88) de um salário mínimo, portanto, smj, não há como atender ao v. acórdão neste item específico, pois não há como substituir o referido percentual pelo INPC de 03/1991 (20,20%) em razão do percentual de 6,95% não ter sido aplicado à Autora.

De qualquer forma, a maneira mais apropriada de realizar o cálculo deveria ser apurando diferenças entre 05/10/1988 e 04/04/1991 e, ainda, descontando os pagamentos administrativos realizados em trinta parcelas no período de 03/1994 a 08/1996.

Portanto, elaborando nova conta de liquidação atualizada para 05/1999, nos termos do julgado e do Provimento nº 24/97 - COGE JF 3R, ato normativo que vigorava quando da elaboração dos cálculos conferidos, a condenação deveria seguir pelo valor total de R\$933,81..."

Sendo assim, o presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator, pois, conforme assinalado, o recurso é em parte manifestamente improcedente e, na outra, está em conformidade com jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS, conforme os termos constantes dessa decisão, para determinar que a execução prossiga com base no valor de R\$933,81 (novecentos e trinta e três reais e oitenta e um centavos), atualizado para 05/1999.

Nestes embargos à execução, diante da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seu patrono.

Oportunamente, remetam-se os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 05 de março de 2010.

EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009160-46.2003.403.6104/SP  
2003.61.04.009160-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : MARIA DE LOURDES PEREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : ANTELINO ALENCAR DORES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURO PADOVAN JUNIOR e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Trata-se de apelação interposta pela Autora, contra sentença que  **julgou improcedente o pedido de benefício previdenciário de pensão por morte**, deixando de condená-la ao pagamento das verbas da sucumbência, observando-se as condições previstas na Lei nº 1.060/50.

Em razões recursais requer a anulação do *decisum* e retorno à Vara de origem, para prosseguimento do feito.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumprre decidir.

O magistrado julgou improcedente o pedido ao frágil argumento da não localização da parte autora e das testemunhas arroladas, para a realização de audiência, fato que, segundo ele, ensejou a preclusão da prova. E o fez após o patrono ter reafirmado o endereço da Autora em petição juntada à fl. 72.

A consideração tecida na r. sentença, sem ao menos mandar intimar novamente a Autora, dando-lhe nova oportunidade, revelou-se precária e insuficiente para fundamentar a improcedência, violando, assim, o **princípio do devido processo legal, contraditório e ampla defesa** contido no inciso LV, do artigo 5º, da mesma Carta.

Consigno, por oportuno, que em razão da hipossuficiência da parte Autora, e sensível à sua dificuldade na obtenção de prova nos pleitos de ações previdenciárias, o julgador terá o espírito tocado para, no dizer de Cândido Rangel Dinamarco, "*diligenciar o que a parte pobre não soube ou não pôde diligenciar*". Tais ações visam fins sociais, tudo com lastro nas leis da Previdência Social, e no princípio constitucional da dignidade humana (art. 1º, inciso III, da CF/88). Constituem um direito social, de caráter alimentar, que, pela sua natureza, resguarda a vida.

Atualmente o princípio constitucional da dignidade humana é mundialmente reconhecido e adotado por todos os países civilizados, empenhados na prevalência dos direitos humanos e sociais. No Brasil, além do direito do segurado à prestação do serviço previdenciário (artigos 6º e 201 CF/88), a dignidade da pessoa humana encontra-se consagrada na Carta Magna, artigo 1º, inciso IV, como fundamento do Estado Democrático de Direito.

Para finalizar, citando novamente Dinamarco, "*o processo civil moderno repudia a idéia do juiz Pilatos que, em face de uma instrução mal feita, resigna-se a fazer injustiça atribuindo a falha aos litigantes*". (in Instituições de Direito Processual Civil, v. I, 3ª edição, pág. 224).

Desta forma, necessário reconhecer que o r. *decisum*, encontra-se eivado de nulidade, porquanto proferido sem a devida observância dos princípios constitucionais citados, e da legislação processual vigente, o que ocasionou enorme prejuízo à parte Autora.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário,  **dou provimento à apelação**, para anular o *decisum* e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem, para o regular prosseguimento do feito, nos termos da fundamentação acima.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011230-36.2003.403.6104/SP

2003.61.04.011230-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : LUCILANE PEREIRA DA SILVA

ADVOGADO : ANTELINO ALENCAR DORES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MIRIAM DE ANDRADE CARNEIRO LEAO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : GEISILANE DA SILVA LELIS incapaz

ADVOGADO : MARCIA MARIA MONTEIRO

REPRESENTANTE : JESUINO PEREIRA DA SILVA

ADVOGADO : MARCIA MARIA MONTEIRO

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Autora em face da r. sentença prolatada em 11.03.08, que  **julgou improcedente o pedido inicial de concessão do benefício de pensão por morte**, ante a ausência dos requisitos legais. Houve condenação ao pagamento de verbas de sucumbência.

Em razões recursais alega, em síntese, o preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pelo não provimento do apelo interposto.

Cumprir decidir.

Pode-se afirmar, com segurança, que o traço distintivo entre a Previdência Social e os outros terrenos da Seguridade Social é a exigência de contraprestação, como vem definido no artigo 201 da nossa Carta Política. Qualquer recebimento de benefício previdenciário, dependerá, como consequência constitucional, na filiação à previdência, comprovação de recolhimento de certo número de contribuição, conhecido como período de carência, e o preenchimento de condições específicas, as quais se tornam diferentes de acordo com o benefício pleiteado.

A pensão por morte é o benefício destinado aos dependentes do segurado que vier a falecer, e será paga no sistema de prestação, substituta da remuneração do filiado morto.

Wladimir Novaes Martinez caracteriza tal direito como benefício de prestação continuada, substituidor dos ingressos obtidos em vida pelo outorgante da prestação, destinado à manutenção da família (ou em sua versão mais hodierna, a poupança feita pelo facultativo). (in, Curso de Direito Previdenciário, Tomo I- 2ª Ed. Pág. 326).

De maneira geral, fazem jus ao benefício da pensão por morte os dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, não sendo exigível o cumprimento do período de carência, nos termos do artigo 201, inciso V, da Constituição Federal, e artigos 74 e 26 da Lei nº 8.213/91.

O primeiro elemento do mencionado benefício diz respeito ao falecimento do segurado.

O evento que faz eclodir o direito dos dependentes à concessão do benefício de pensão por morte é o óbito daquele qualificado como segurado da Previdência Social.

O direito do dependente surge com a morte natural, ou com da morte legal ou presumida do segurado. O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 preconiza que será concedida a pensão provisória por morte presumida do segurado, declarada pela autoridade judicial competente, depois de 6 (seis) meses de ausência.

O direito ao benefício da pensão por morte não é transmitido pelo segurado, porquanto não tem natureza sucessória. A doutrina o chama *ius proprium*, sendo exercido pelos dependentes que têm direito subjetivo ao benefício contra a Previdência Social, se presentes os requisitos legais:

*"O direito desses dependentes, como dos demais, surge quando ocorrentes duas situações, que devem coexistir: a existência da relação jurídica de vinculação entre o segurado e a instituição previdenciária e a dependência, tal como a lei admitir, entre o segurado e o pretendente da prestação. Entretanto, o direito de dependente não é, como se poderia pensar, um direito transmitido pelo segurado. É ele, na realidade, ius proprium, que pelo dependente pode ser exercido contra a instituição, pois desde que se aperfeiçoam aquelas duas situações o dependente passa a ostentar esse direito subjetivo". ( J.R.Feijó Coimbra, in, Direito previdenciário brasileiro. Rio de Janeiro: Ed. Trabalhistas, 1999, pág. 97).*

O segundo elemento do benefício de pensão por morte refere-se aos dependentes.

São dependentes os que, embora não contribuindo para o custeio da seguridade social, estão indicados como beneficiários do Regime Geral de Previdência Social. A inscrição do dependente dar-se-á com o requerimento do benefício a que fizer jus, mediante a apresentação dos documentos constantes no artigo 22 do Decreto nº 3.048/99, com redação conferida pelo Decreto nº 4.079/2002.

O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação dos dependentes econômicos do segurado, discriminados em três classes: inciso I- cônjuge, companheira, companheiro, filho não emancipado de qualquer condição, menor de vinte e um anos ou inválido; inciso II- os pais; inciso III- irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido. Os dependentes preferenciais ou presumidos, elencados no inciso I, gozam de dependência absoluta. Os demais devem comprovar a dependência econômica, nos termos do artigo 22, § 3º, do Decreto nº 3.048/99. A existência de dependentes de qualquer das classes do artigo 16 da Lei nº 8.213/91, exclui do direito às prestações os das classes seguintes (artigo 16, § 1º da Lei nº 8.213/91).

Prova-se a união estável através dos documentos elencados no artigo 22, inciso I, b do Decreto nº 3.048/99.

O cônjuge divorciado ou separado deverá comprovar a dependência econômica em relação ao segurado, nos termos do § 2º do artigo 76 da Lei nº 8.213/91.

Vale lembrar que, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em partes iguais e reverterá em favor dos demais a parte daquele cujo direito à pensão cessar. (artigo 77 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.032/95). A parte individual da pensão extinguir-se-á nas situações descritas no artigo 77, § 2º, incisos I, II e III, da Lei nº 8.213/91. Finalmente, com a extinção de parte do último pensionista, extinguir-se-á a pensão por morte (artigo 77, § 3º, da Lei nº 8.213/91).

O terceiro elemento da pensão por morte é a qualidade de segurado do morto.

Quanto à qualidade de segurado da Previdência Social cumpre asseverar que segurados são pessoas físicas que exercem, exerceram ou não atividade, remunerada ou não, efetiva ou eventual, com ou sem vínculo empregatício. (in, Direito da Seguridade Social Sergio Pinto Martins, 19ª Ed., pág.103).

Em função do vínculo jurídico que possuem com a Previdência Social, os contribuintes, são classificados em obrigatórios e facultativos.

A relação jurídica previdenciária dá-se com a prévia filiação do segurado, que tem natureza institucional, sendo obrigatória, nos termos do artigo 201, caput, da Constituição Federal.

Para o segurado obrigatório, a filiação decorre do exercício de atividade remunerada, e para o facultativo, nasce do pagamento da primeira contribuição.

Segundo o magistério da professora Heloisa Hernandez Derzi, os segurados obrigatórios do Regime Geral são classificados em função dos vários tipos de atividade profissional exercida, admitindo-se poderem participar do sistema público de proteção as pessoas que não se enquadram obrigatoriamente em outro regime previdenciário. (in Os beneficiários da pensão por morte, LEX EDITORA S.A. 2004, pág. 168).

O Regime Geral de Previdência Social permite, ainda, a filiação espontânea, como segurado facultativo, dos que não exercem atividade profissional remunerada.

*"Para o segurado facultativo a relação de filiação só se aperfeiçoa mediante ato formal de inscrição do interessado no INSS e o pagamento da primeira contribuição. Consigne-se, outrossim, que a Constituição Federal, no seu art. 201, § 5º, veda a filiação ao Regime Geral de Previdência Social, como segurado facultativo, de pessoa já participante de regime próprio de Previdência. (Heloisa Hernandez Derzi in Os beneficiários da pensão por morte, LEX EDITORA S.A. 2004, pág. 171).*

Ressalte-se que a concessão da pensão por morte não será protelada pela falta de habilitação de outro possível dependente, e qualquer inscrição ou habilitação posterior que importe em inclusão ou exclusão de dependente só produzirá efeito a contar da data da inscrição ou habilitação (artigo 76 da Lei nº 8.213/91).

Importante destacar, por oportuno, a norma que dispõe sobre a manutenção da qualidade de segurado:

Preconiza o artigo 15 da Lei nº 8.213/91:

*"Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo*

*§1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§2º Os prazos do inciso II ou do §1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

*§4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."*

A regra é que o falecido possua a qualidade de segurado na data do óbito para que se instaure a relação jurídica entre os dependentes e a Autarquia Previdenciária. Exceção a esta regra está descrita no § 2º do artigo 102 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, segundo a qual terão direito a pensão por morte os dependentes do falecido que perdeu a qualidade de segurado, se este já havia cumprido todos os requisitos para a obtenção da aposentadoria antes de perder tal qualidade. O § 1º do artigo 3º da Lei nº 10.666/2003 introduziu nova exceção à regra ao reconhecer o direito à aposentadoria por idade àquele que, embora tenha perdido a qualidade de segurado, conte, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício. Desta forma, reconhecido o direito de aposentação às pessoas que se encontrem na situação descrita no § 1º do artigo 3º da Lei nº 10.666/2003, assegura-se, também, o direito de seus dependentes à pensão por morte.

Nessa linha, colhe-se a seguinte manifestação pretoriana:

*"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - CÔNJUGE - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO - APOSENTADORIA POR IDADE - CARÊNCIA PREENCHIDA - ARTIGO 102 E PARÁGRAFOS DA LEI 8.213/91 - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA - PRESUNÇÃO LEGAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS REDUZIDOS - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.*

*- Não está sujeita ao duplo grau de jurisdição a sentença em que a condenação não exceder a 60 salários-mínimos (art. 475, parágrafoº, CPC, acrescentando pela Lei nº 10352 de 26/12/2001).*

*- A perda da qualidade de segurado pelo de cujus não impede a concessão do benefício de pensão por morte ao dependente, uma vez que, à época do óbito, o de cujus já havia implementado as condições necessárias para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, ou seja, a idade e o preenchimento da carência, na forma do artigo 142 da Lei nº 8.213/91. Inteligência dos artigos 102 da Lei nº 8.213/91*

*- No caso da dependência do cônjuge ou companheiro (a), diz o parágrafo 4º do artigo 16 da Lei 8.213/91 que a dependência econômica é presumida.*

*- Reduzidos os honorários advocatícios em 10% sobre o total das parcelas vencidas até a data de prolação da r. sentença de primeiro grau.*

*- A correção monetária das prestações vencidas deve ser fixada nos termos da Súmula 148 do STJ, Lei nº 8213/91 e legislação superveniente, a partir de seus vencimentos*

*- Os juros são devidos no percentual de 6% ao ano, contados a partir da citação, conforme disposto no artigo 1062 do Código Civil e artigo 219 do Código de Processo Civil.*

*Remessa Oficial não conhecida. Apelação parcialmente provida."*



( TRF 3, AC nº 448021, DJU, 24/02/2005, pág 328, Rel Des. Fed. Eva Regina)  
"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. PRELIMINAR DE CARÊNCIA DE AÇÃO. REJEIÇÃO. PENSÃO POR MORTE. L. 8.213/91, ART. 74. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. CUSTAS.

I - É desnecessário o requerimento prévio na via administrativa, como condição de ajuizamento da ação.

II - Se há prova testemunhal de ter subsistido a dependência econômica da esposa após a separação judicial, é de se conceder o benefício.

III - A perda da qualidade de segurado do falecido não é relevante para a concessão do benefício, desde que o segurado tenha cumprido a carência exigida pela lei previdenciária para a aposentadoria por idade (art. 3º, § 1º da Lei 10.666/03 e art. 102 da L. 8.213/91) Precedente do STJ.

IV - O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da publicação da L. 10.666/03, ou seja, em 09.05.03.

V - O percentual da verba honorária merece ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do C. Pr. Civil, mas a base de cálculo deverá estar conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

VI - A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da L. 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da L. 8.620/92; não quanto às despesas processuais.

VII - Preliminar rejeitada. Remessa oficial, tida por interposta, e apelação parcialmente providas."

( TRF 3, AC nº 942418, DJU, 31/01/2005, pág. 574, Des Fed. Castro Guerra).

A Lei nº 8.213/91 não exige carência para que se instaure a proteção dos beneficiários da pensão por morte:

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

I - pensão por morte, auxílio-reclusão, salário-família e auxílio-acidente; (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

II a VI (...)."

Ressalte-se, contudo, que apesar da Lei nº 8.213/91 não exigir carência para que se instaure a proteção dos beneficiários da pensão por morte, a vinculação do segurado facultativo ao regime concretiza-se com a inscrição, seguido da primeira contribuição. Assim, excepcionalmente, para este tipo de segurado, a carência será de no mínimo 1 (um) mês, ou 45 (quarenta e cinco) dias, após o término do período-base mensal, ou da data limite para o recolhimento da primeira contribuição.

O valor mensal da pensão por morte será de cem por cento do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou daquela a que teria direito se estivesse aposentado por invalidez na data de seu falecimento (artigo 75 da Lei nº 8.213/91).

Adverte, com propriedade, a professora Marisa Santos que: "se o segurado não estiver aposentado na data do óbito, deve-se calcular a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez a que ele teria direito para, então, apurar a renda mensal inicial da pensão por morte. (in Direito Previdenciário, 2005. Ed. Saraiva, pág. 200).

É importante salientar que não será incorporado à pensão por morte, o acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento) a que fazia jus o aposentado por invalidez, nos termos do parágrafo único, c, da Lei nº 8.213/91.

No caso em exame o evento morte, ocorrido em 18 de fevereiro de 2001, está provado pela certidão de óbito (fl. 09).

Todavia, no feito em pauta a parte Autora não logrou comprovar a efetiva dependência econômica em relação ao falecido, nos moldes impostos pela legislação previdenciária.

Aduz a parte Autora a existência de coabitação habitual entre junho de 1994 e fevereiro de 2001, além da existência da filha em comum, Geisilane da Silva Lelis, nascida em 04.11.95..

Entretanto, em relação à união estável o §3º do artigo 16 considera companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o §3º do artigo 226 da Constituição Federal que dispõe o seguinte:

"Art. 226 §3º: Para efeito da proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento."

Com efeito o artigo 226, §3º da Carta Magna de 1988, o artigo 1º da Lei nº 9.278/96 e o artigo 16, §6º, do Decreto nº 3.048/99 reconhecem a união estável entre o homem e a mulher - quando solteiros, separados judicialmente, divorciados ou viúvos, ou que tenham filhos em comum enquanto não se separarem - como entidade familiar, desde que a convivência seja duradoura, pública, contínua e com o objetivo de constituição de família.

Assim, é desnecessário o ato formal designando o companheiro ou a companheira como dependente para que ele ou ela sejam considerados beneficiários previdenciários, uma vez que a finalidade é a proteção da unidade familiar constituída pelo segurado falecido.

Contudo, é necessário a comprovação da união estável por início razoável de prova material, aliada à prova testemunhal ou, excepcionalmente, em face da informalidade da convivência, por forte e única prova testemunhal, tendo em vista o que dispõe o artigo 131 do Código de Processo Civil garantindo a livre apreciação da prova atendendo aos fatos e circunstâncias dos autos, ainda que não alegado pelas partes, devendo indicar os motivos que o levaram ao convencimento.

*In casu*, não restou comprovada união estável entre a Autora e o falecido, e conseqüentemente sua dependência econômica em relação a ele, uma vez que, não há nos autos qualquer prova documental que pudesse servir de início de prova material da alegada união estável, no período que antecedeu ao falecimento do Sr. Cristóvão Lellis. A Certidão de Óbito anexada aos autos traz como declarante pessoa diversa da parte Autora. Ademais na data do óbito o falecido estava domiciliado em São José do Rio Preto e a filha não convivia com o falecido e sim com o avô materno residente em Minas Gerais (fls. 85/86).

Ademais, a própria parte Autora declara em depoimento pessoal que não residia mais com o falecido na data do óbito. Outrossim, as testemunhas por sua vez não declararam ter visto o casal em data próxima ao óbito.

Nessa linha, a jurisprudência desta Corte tem sido unânime:

**"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE REIVINDICADA PELA COMPANHEIRA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL E DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DA POSTULANTE. SENTENÇA REFORMADA.**

1. A fruição da pensão por morte tem como pressuposto a implementação de todos os requisitos previstos na legislação previdenciária para a concessão do benefício, quais sejam, a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição previdenciária, a dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado e a morte do segurado.

2. Nestes autos, a ausência de comprovação da união estável e da dependência econômica entre a autora e o falecido, desautorizam o reconhecimento do pedido.

3. A prova meramente testemunhal sem qualquer início de prova material não tem o condão de comprovar a união estável e a situação de dependência econômica da Autora em relação ao 'de cujus', não fazendo assim, jus ao benefício previdenciário.

4. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, ficando suspensa sua execução, a teor do que preceitua o art. 12 da Lei nº 1.060/50.

5. Apelação a que se dá provimento, bem como à remessa oficial.

6. Sentença reformada 'in totum'."

(TRF 3ª Região; AC nº 2001.03.99.054458-0 Rel. Des. Fed. Leide Polo; 7ª. Turma, j. em 17.11.03).

**"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. VIDA EM COMUM E DEPENDÊNCIA ECONÔMICA INCORPORADAS.**

Se não está comprovada a qualidade de companheira na data do óbito nem a dependência econômica em relação ao segurado falecido, a autora não faz jus à pensão por morte. Apelação desprovida."

(TRF 4ª. Região AC Nº 95.04.291856, Rel. Des. João Surreaux Chagas, DJU 13.08.97, pág. 62999).

Outrossim, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é assente no sentido de que o ex-cônjuge pode pleitear o benefício de pensão por morte, apesar da renúncia ao recebimento de alimentos, desde que comprove a dependência econômica em relação ao falecido em momento posterior.

**"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE DE EX-CÔNJUGE SEM ALIMENTOS. RENÚNCIA ANTERIOR. IRRELEVANTE**

1-Dessarte, comprovada a dependência superveniente do ex-cônjuge com relação ao segurado falecido, ainda que tenha havido renúncia a alimentos quando da separação judicial, é devida a pensão por morte.

2- No acordo de desquite não se admite renúncia aos alimentos, que poderão ser pleiteados ulteriormente, verificados os pressupostos legais (Súmula 379 do STF).- Recurso da autora a que se dá provimento.

(STJ Recurso Especial nº 548.949-RN (2003/0096916-0), Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, DJ 28.04.05).

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PEDIDO DE PENSÃO POR MORTE. FORMULADA POR MULHER SEPARADA. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. OMISSÃO INEXISTENTE. NECESSIDADE ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. IMPOSSIBILIDADE DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.**

1-A mulher que recusa alimentos na separação judicial pode pleiteá-los futuramente, desde que comprove sua dependência econômica.

2-Não demonstrada a dependência econômica, impõe-se a improcedência do pedido para a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte.

3-Agravo regimental desprovido.

(STJ AgRg no Ag nº 668.207/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 03.10.05).

Diante do exposto ante a falta de implementação do requisito referente à dependência econômica da Autora em relação ao segurado morto, impossível o deferimento do pedido para autorizar a fruição do benefício de pensão por morte, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão da pensão por morte.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **nego provimento** à apelação na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008337-24.2003.403.6120/SP

2003.61.20.008337-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : LUIS CLAUDIO FERNANDES  
ADVOGADO : DANIELA APARECIDA ALVES DE ARAUJO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 19-12-2003, em face do INSS, citado em 03-09-2004, pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez, previsto no artigo 42 da Lei nº 8.213/91, desde a data do requerimento administrativo.

A r. sentença, proferida em 29-09-2006, julgou improcedente o pedido, uma vez que não há nos autos comprovação da incapacidade total e permanente para o trabalho, de modo que o requerente não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Condenou a parte autora ao pagamento de custas processuais, bem como de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

A r. sentença recorrida julgou improcedente o pedido, por entender que a parte autora não preencheu os requisitos legais à concessão do benefício.

Inconformada, apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Passo agora à análise do mérito, propriamente dito.

A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Analisando-se o requisito da incapacidade laborativa, o laudo pericial das fls. 49/50 é conclusivo no sentido de que o autor, embora seja portador de lesão no joelho com degeneração secundária, está incapacitado para o trabalho apenas de forma parcial e permanente.

De acordo com o *expert*:

*"O autor está apto para várias profissões, pois estudou até a oitava série, e não tem sinais de inflamação ou de atrofia muscular no membro, o que denota que ele não deixa de exercer atividades pela dor." (fl. 50)*

Nesse sentido, há de se observar o acórdão assim ementado:

**"PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA-INVALIDEZ. PROVA PERICIAL QUE CONCLUIU PELA CAPACIDADE LABORATIVA DO SEGURADO. PEDIDO IMPROCEDENTE.**

*Comprovado, por meio de perícia médica judicial, que o segurado não porta incapacidade para o trabalho, descabida se mostra a concessão de aposentadoria por invalidez, mormente quando a prova dos autos confirma que o autor encontra-se em plena atividade laboral.*

*O juiz não deve se afastar das conclusões contidas no laudo pericial se não há, nos autos, outros elementos ou fatos provados conducentes à convicção diversa.*

*Sentença reformada."*

*(TRF - 1ª Região Proc: 199101038982 Rel Juiz José Henrique Guaracy Rebêlo (CONV), 1ª T. Suplementar D: 19-03-2002, DJ: 16-05-2002, pág: 100)*

Ressalta-se, ainda, que a capacidade laboral do autor é reforçada pelo fato de contar, atualmente, com apenas 46 (quarenta e seis) anos de idade (fl. 07).

Assim, o pedido deve ser julgado improcedente, pois, faltando algum dos requisitos legais, nos termos da legislação em vigor, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a doutra decisão recorrida.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à vara de origem observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2010.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.16.000512-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : DIRCE DE FREITAS

ADVOGADO : MARCIA PIKEL GOMES e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora, contra sentença que **julgou improcedente o pedido inicial de aposentadoria por invalidez**, ante a ausência dos requisitos legais. Houve condenação ao pagamento de verbas de sucumbência, observado o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Em razões recursais alega, em síntese, o preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumprido decidir.

De maneira geral, faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, *verbis* :

*"Art.42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."*

Assim sendo, é necessário que o segurado tenha: a) filiação ao RGPS; b) satisfação da carência; c) manutenção da qualidade de segurado; d) existência de doença incapacitante para o exercício de atividade funcional.

O artigo 151 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação das doenças que independem de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado de doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida - Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada.

Nessa linha a jurisprudência desta Corte tem sido unânime em conceder a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde que o exame médico-pericial seja conclusivo a respeito, e que o segurado haja completado, também, as demais condições legais previstas tanto no predito dispositivo, assim como, naquelas constantes do artigo 59, da chamada Lei de Benefícios.

Constata-se, com efeito, que foram cumpridas a carência e a exigência da manutenção de qualidade de segurado, na medida em que a parte Autora efetuou recolhimentos à Previdência Social no período referente à janeiro/2003 a dezembro/2003, tendo sido a presente ação proposta em 29.03.2004, ou seja, dentro do "período de graça" previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n. 8.213/91.

Em relação a comprovação do requisito incapacidade, o laudo médico-pericial, não atestou a devida incapacidade para as atividades laborais.

Apesar da doença acometida pela parte Autora ser anterior à filiação ao RGPS, nota-se que há informações precisas no laudo pericial a respeito do caráter crônico e progressivo da moléstia da qual a parte Autora padece, estando sujeita ao agravamento quando ela já estava filiada ao INSS, sendo assim, a Autora faz jus ao benefício pleiteado. Ademais, a própria Autarquia Previdenciária reconheceu, administrativamente, o direito da apelante de perceber o benefício de auxílio-doença (Benefício nº 502.258.055-8), após ajuizada esta ação. Portanto, não há em que se falar em incapacidade pré-existente à filiação à Previdência Social, pois o que ocorreu foi a mera evolução da moléstia.

Assim, considerando que os documentos acostados aos autos apontam para a existência de incapacidade laboral total e permanente, faz jus a parte Autora à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez a ser calculado nos termos dos artigos 29 e 44, ambos da Lei n. 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da citação (16.08.2004), acrescido do abono anual nos termos do artigo 40 da Lei nº 8.213/91.

Quanto à correção monetária, deve ser fixada nos termos das Súmulas nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e nº 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e da Resolução nº 561 do Conselho da Justiça Federal, acolhida pelo Provimento nº 26 da Egrégia Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data da citação (16.08.2004), no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, arts. 405 e 406; Código Tributário Nacional, art. 161, §1º), até a data da conta final de liquidação, desde que o valor venha a ser pago até o último dia do exercício seguinte ao da inscrição do débito fazendário (STF, AG. REG. AI n.º 492.779-1/DF, 2ª Turma, Relator Ministro Gilmar Mendes, j. 13/12/2005, DJ 03/3/2006, p. 76).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação desta decisão, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Os honorários periciais, se devidos, devem ser arbitrados levando-se em conta o local da prestação do serviço, a natureza, a complexidade e o tempo estimado do trabalho a realizar, consoante os preceitos da Lei 9.289/96, podendo,

ainda, de acordo com o parágrafo único do artigo 3º da Resolução nº 541, de 18.01.2007, ultrapassar em até 03 (três) vezes esse limite máximo, cumprindo assinalar, outrossim, que é inconstitucional a sua fixação em números de salários mínimos (art. 7º, IV, da Constituição da República). Desta forma, razoável fixar-lhe o valor em R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais).

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais nos 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais nos 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei nº 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição ao Autor, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Cumpra observar que devem ser compensados eventuais valores pagos administrativamente.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **dou provimento à apelação da parte Autora**, na forma de fundamentação acima.

Como os recursos a serem interpostos perante a instância extraordinária não possuem efeito suspensivo, a teor do artigo 542, §2º, do Código de Processo Civil, determina-se, desde já, a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada DIRCE DE FREITAS para que, independentemente do trânsito em julgado, implante o benefício de **APOSENTADORIA POR INVALIDEZ** (artigo 42 da Lei 8.213/91), com data de início - DIB - em 16.08.2004 e renda mensal inicial - RMI em valor a ser calculado pelo Réu, nos termos da disposição contida no *caput* do artigo 461 do referido Digesto: "Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou, se procedente o pedido, determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento." (grifos nossos). O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Intimem-se. Oficie-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0072548-28.2005.403.0000/SP  
2005.03.00.072548-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ TINOCO CABRAL  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : MARIA APARECIDA FERREIRA  
ADVOGADO : EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP  
No. ORIG. : 00.00.00140-4 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão que, em ação previdenciária em fase de execução, indeferiu, nos autos principais, o pedido de reserva dos honorários advocatícios fixados nos embargos à execução. Pela decisão de folhas 36/38, foi indeferida a antecipação dos efeitos da pretensão recursal.

À folha 50, comunica o Juízo "*a quo*" que foi julgada extinta a execução, já tendo ocorrido, inclusive, o trânsito em julgado em 28.01.2009.

Assim, o agravo perdeu seu objeto.

Isto, porque a interposição do presente não obistou o andamento da execução, sobrevindo decisão que extinguiu aquele processo, com fulcro no artigo 794, inciso I, do Código de Processo Civil.

A par do relatado, o agravo de instrumento perdeu seu objeto, porque, proferida a sentença, ficaram as partes sobre a égide desse novo pronunciamento judicial.

Destarte, por estar prejudicado, nego seguimento ao agravo, nos termos do artigo 557, "*caput*", do Código de Processo Civil e artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Decorrido o prazo recursal, apensem-se estes autos aos principais.

Int.

São Paulo, 09 de março de 2010.  
EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0083814-12.2005.403.0000/SP  
2005.03.00.083814-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
AGRAVANTE : RENATO MATOS GARCIA e outro  
: ARISTIDES CHORRO LEPES  
ADVOGADO : RENATO MATOS GARCIA  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ CARLOS FERNANDES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE VALINHOS SP  
No. ORIG. : 98.00.00132-3 2 Vr VALINHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão que, em ação previdenciária em fase de execução, indeferiu o pedido de reserva dos honorários contratados.

Pela decisão de folhas 37/38, foi deferida a antecipação dos efeitos da pretensão recursal.

À folha 50, comunica o Juízo "*a quo*" que foi julgada extinta a execução, já tendo ocorrido, inclusive, o trânsito em julgado em 16.07.2007.

Assim, o agravo perdeu seu objeto.

Isto, porque a interposição do presente não obsteu o andamento da execução, sobrevindo decisão que extinguiu aquele processo, com fulcro no artigo 794, inciso I, do Código de Processo Civil.

A par do relatado, o agravo de instrumento perdeu seu objeto, porque, proferida a sentença, ficaram as partes sobre a égide desse novo pronunciamento judicial.

Destarte, por estar prejudicado, nego seguimento ao agravo, nos termos do artigo 557, "*caput*", do Código de Processo Civil e artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Decorrido o prazo recursal, apensem-se estes autos aos principais.

Int.

São Paulo, 09 de março de 2010.  
EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.012644-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CELINA OLIVEIRA ARAUJO DE SOUZA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ELZA ALVES SANTOS  
ADVOGADO : CARLOS MOLteni JUNIOR  
No. ORIG. : 90.00.00051-4 2 Vr SUZANO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS contra sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução, para determinar que a execução prossiga com base no valor de R\$24.690,55, atualizado para 07/2001.

Afirma o INSS que a r. sentença deve ser reformada, pois a conta acolhida encontra-se eivada de incorreções.

O segurado apresentou contrarrazões e interpôs recurso adesivo. Neste, alega má fé da autarquia e requer que o INSS seja condenado a pagar verba honorária no valor de 10% sobre o valor da condenação.

Com contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

Os autos foram encaminhados ao setor de Contadoria deste Tribunal, para pronunciamento acerca da divergência de cálculos.

É o relatório. Decido.

Conforme consta em apenso, a segurada ajuizou ação de concessão de benefício.

Foi proferida sentença a qual julgou o pedido procedente, para condenar a autarquia a conceder pensão por morte à segurada a partir de 06/10/1989, com a devida atualização monetária.

Esta Corte, ao apreciar a apelação interposta, manteve a r. sentença.

A segurada apresentou o cálculo de liquidação, requerendo o pagamento do montante de R\$23.002,14, atualizado para 02/1999.

O INSS opôs embargos à execução, alegando que referido cálculo encontra-se eivado de incorreções.

Assim, como se vê, na espécie, diante da relativa complexidade dos cálculos, foi necessário o pronunciamento da contadoria desta Corte. É esse o posicionamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**PROCESSUAL CIVIL. REMESSA DOS AUTOS À CONTADORIA JUDICIAL. ART. 604 DO CPC. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO.**

1. Esta Corte já firmou o entendimento de que o magistrado, sempre que tiver dúvida acerca dos cálculos oferecidos pela exequente, pode, mesmo de ofício, determinar a remessa dos autos à Contadoria Judicial.

2. Ausência de violação ao art. 604 do Código de Processo Civil.

3. Recurso especial improvido.

(REsp 755644/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 393) **AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. REFORMATIO IN PEJUS NÃO CARACTERIZADA. ADEQUAÇÃO À COISA JULGADA. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.**

1. É assente neste Tribunal que o juiz pode utilizar-se do contador quando houver necessidade de adequar os cálculos ao comando da sentença, providência que não prejudica o embargante. (REsp 337547/SP, Rel. Ministro PAULO GALLOTTI, SEXTA TURMA, julgado em 06.04.2004, DJ 17.05.2004 p. 293).

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 907859/CE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/05/2009, DJe 12/06/2009)

Também esta Corte tem o entendimento que o juízo pode se valer dos cálculos do contador, para que possa aferir a adequação, ou não, dos cálculos apresentados ao título executivo e, assim, formar o seu convencimento, sem que ocorra gravame às partes.

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REQUISIÇÃO DE PRECATÓRIO. JUÍZO DA EXECUÇÃO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. INOCORRÊNCIA. NULIDADE DA SENTENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. ÍNDICE INTEGRAL NO PRIMEIRO REAJUSTE. BENEFÍCIO CONCEDIDO APÓS A CONSTITUIÇÃO DE 1988. JUROS DE MORA. CITAÇÃO.**

I - A questão referente à expedição ofício para pagamento da parte incontroversa, por meio de precatório ou de requisição de pequeno valor, compete ao Juízo da execução.

II - Não se verifica a alegada preclusão consumativa, bem como da inépcia da inicial dos embargos à execução, em razão do embargante ter apresentado cálculos de pessoa diversa à lide, uma vez que malgrado o cálculo anexado aos autos ser estranho ao processo, a fundamentação utilizada pelo embargante diz respeito ao cálculo embargado, apontado os eventuais equívocos, possibilitando, assim, o exercício do contraditório por parte do autor-embargado.

III - Há que se afastar a alegação de nulidade da sentença, em face de suposta ocorrência de cerceamento de defesa, consistente na ausência de abertura de vista em relação aos cálculos elaborados pelo Contador Judicial, porquanto tal decisão se insere no campo do poder instrutório do magistrado, no sentido de que este pode se valer do trabalho especializado do auxiliar do Juízo (Contador do Juízo) para firmar seu convencimento, não acarretando, assim, qualquer gravame às partes.

IV - Para o benefício concedido em 18.03.93, deve ser aplicado o índice proporcional à data da concessão do benefício, conforme previsto no art. 9º, § 1º, da Lei n. 8.542/92.

V - A data da citação deve ser utilizada como marco para a contagem do juro de mora, os quais devem ser aplicados em meio por cento ao mês, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

VI - Em face do descompasso entre os cálculos anexados aos autos e as determinações do título judicial em execução, procedeu-se à feitura de novo cálculo no âmbito deste Tribunal, tendo sido apurada a quantia de R\$ 61.471,60, para maio de 2006, data do cálculo embargado, conforme atesta a planilha em anexo, que faz parte integrante do presente voto.

VII - Preliminares rejeitadas.

VIII - Apelações de ambas as partes parcialmente providas.

(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1325234, Processo 2008.03.99.031464-6, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, Décima Turma, DJF3 DATA:08/10/2008)

Nesse momento, vale destacar que o contador desta Corte apontou o que segue:

"...a conta embargada às fls. 154/159 dos autos principais não considerou o depósito efetuado em 06/01/1999 (fl. 152 dos autos principais) e os pagamentos efetuados relativos ao benefício do de cujus no período de 06/1990 a 08/1991, conforme comprova o Histórico de Créditos acostado à fl. 17/18.



Além disso, a conta embargada aplica os juros moratórios no percentual englobado sobre o montante do valor principal, em vez de computar os juros globalizados quanto às parcelas anteriores à citação e decrescentes após tal ato processual.

Quanto à conta da Contadoria às fls. 52/57 destes autos, acolhida pela r. sentença às fls. 97/100, também aplicou os juros moratórios no percentual englobado sobre o montante do valor principal e apurou diferenças até 07/2001, em vez de parar as diferenças na mesma competência da conta embargada.

Desse modo, elaboramos os cálculos, de acordo com o julgado, descontando os pagamentos efetuados após o óbito do de cujus, no período de 06/1990 a 08/1991, descontando também o depósito efetuado em 06/01/1999, computando, ainda, os juros moratórios globalizados quanto às parcelas anteriores à citação e, após, de forma decrescente.

Finalmente, informamos que apuramos as diferenças até 01/1999 e calculamos os honorários advocatícios no percentual de 15% sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, e mais um ano de prestações vincendas, conforme fixado na r. sentença.

Pelo exposto, apresentamos nossos cálculos, com base nos documentos acostados, no valor de R\$5.386,64...", atualizado para 01/1999.

Não resta configurada, portanto, a má fé por parte da autarquia.

Sendo assim, o presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator, pois, conforme assinalado, o recurso é em parte manifestamente improcedente e, na outra, está em conformidade com jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS, conforme os termos constantes dessa decisão, para determinar que a execução prossiga com base no valor de R\$5.386,64 (cinco mil, trezentos e oitenta e seis reais e sessenta e quatro centavos), atualizado para 01/1999, e nego provimento ao recurso adesivo interposto pela segurada.

Nestes embargos à execução, diante da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seu patrono. Oportunamente, remetam-se os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 05 de março de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013969-63.2005.403.9999/SP  
2005.03.99.013969-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIANA BUCCI BIAGINI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOAO GABIOLLI  
ADVOGADO : ADAO NOGUEIRA PAIM  
No. ORIG. : 99.00.00020-6 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS contra sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução, para determinar que a execução prossiga com base nos cálculos apresentados pelo contador judicial às fls. 20/21, qual seja, R\$31.052,44, atualizado para 04/2003.

Afirma o INSS que a r. sentença deve ser reformada, pois a conta acolhida encontra-se eivada de incorreções.

Com contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

Os autos foram encaminhados ao setor de Contadoria deste Tribunal, para pronunciamento acerca da divergência de cálculos.

É o relatório. Decido.

Conforme consta em apenso, o segurado ajuizou ação de concessão de benefício.

Foi proferida sentença a qual julgou o pedido procedente para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, correspondente a 100% do salário de benefício ou à sua falta, em um salário mínimo mensal, nos termos dos arts. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, de acordo com as alterações da Lei nº 9.032/95, devidos a partir do laudo pericial (novembro de 1999); atualização monetária das prestações pela Lei nº 8.213/91 e juros de mora de 6% ao ano, a partir da citação. Honorários advocatícios de 15% sobre o valor do débito em atraso.

Esta Corte, ao analisar a apelação interposta e a remessa oficial, manteve a r. sentença em sua integralidade.

O segurado apresentou o cálculo de liquidação, requerendo o pagamento do montante de R\$31.057,94, atualizado para abril de 2003.

O INSS opôs embargos à execução, alegando que referido cálculo encontra-se eivado de incorreções.

Assim, como se vê, na espécie, diante da relativa complexidade dos cálculos, foi necessário o pronunciamento da contadoria desta Corte. É esse o posicionamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. REMESSA DOS AUTOS À CONTADORIA JUDICIAL. ART. 604 DO CPC. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO.*

*1. Esta Corte já firmou o entendimento de que o magistrado, sempre que tiver dúvida acerca dos cálculos oferecidos pela exequente, pode, mesmo de ofício, determinar a remessa dos autos à Contadoria Judicial.*

*2. Ausência de violação ao art. 604 do Código de Processo Civil.*

*3. Recurso especial improvido.*

*(REsp 755644/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 393) AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. REFORMATIO IN PEJUS NÃO CARACTERIZADA. ADEQUAÇÃO À COISA JULGADA. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.*

*1. É assente neste Tribunal que o juiz pode utilizar-se do contador quando houver necessidade de adequar os cálculos ao comando da sentença, providência que não prejudica o embargante. (REsp 337547/SP, Rel. Ministro PAULO GALLOTTI, SEXTA TURMA, julgado em 06.04.2004, DJ 17.05.2004 p. 293).*

*2. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 907859/CE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/05/2009, DJe 12/06/2009)*

Também esta Corte tem o entendimento que o juízo pode se valer dos cálculos do contador, para que possa aferir a adequação, ou não, dos cálculos apresentados ao título executivo e, assim, formar o seu convencimento, sem que ocorra gravame às partes.

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REQUISIÇÃO DE PRECATÓRIO. JUÍZO DA EXECUÇÃO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. INOCORRÊNCIA. NULIDADE DA SENTENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. ÍNDICE INTEGRAL NO PRIMEIRO REAJUSTE. BENEFÍCIO CONCEDIDO APÓS A CONSTITUIÇÃO DE 1988. JUROS DE MORA. CITAÇÃO.*

*I - A questão referente à expedição ofício para pagamento da parte incontroversa, por meio de precatório ou de requisição de pequeno valor, compete ao Juízo da execução.*

*II - Não se verifica a alegada preclusão consumativa, bem como da inépcia da inicial dos embargos à execução, em razão do embargante ter apresentado cálculos de pessoa diversa à lide, uma vez que malgrado o cálculo anexado aos autos ser estranho ao processo, a fundamentação utilizada pelo embargante diz respeito ao cálculo embargado, apontado os eventuais equívocos, possibilitando, assim, o exercício do contraditório por parte do autor-embargado.*

*III - Há que se afastar a alegação de nulidade da sentença, em face de suposta ocorrência de cerceamento de defesa, consistente na ausência de abertura de vista em relação aos cálculos elaborados pelo Contador Judicial, porquanto tal decisão se insere no campo do poder instrutório do magistrado, no sentido de que este pode se valer do trabalho especializado do auxiliar do Juízo (Contador do Juízo) para firmar seu convencimento, não acarretando, assim, qualquer gravame às partes.*

*IV - Para o benefício concedido em 18.03.93, deve ser aplicado o índice proporcional à data da concessão do benefício, conforme previsto no art. 9º, § 1º, da Lei n. 8.542/92.*

*V - A data da citação deve ser utilizada como marco para a contagem dos juros de mora, os quais devem ser aplicados em meio por cento ao mês, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.*

*VI - Em face do descompasso entre os cálculos anexados aos autos e as determinações do título judicial em execução, procedeu-se à feitura de novo cálculo no âmbito deste Tribunal, tendo sido apurada a quantia de R\$ 61.471,60, para maio de 2006, data do cálculo embargado, conforme atesta a planilha em anexo, que faz parte integrante do presente voto.*

*VII - Preliminares rejeitadas.*

*VIII - Apelações de ambas as partes parcialmente providas.*

*(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1325234, Processo 2008.03.99.031464-6, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, Décima Turma, DJF3 DATA:08/10/2008)*

Nesse momento, vale destacar que o contador desta Corte apontou o que segue:

*"... A conta embargada às fls. 141/147 dos autos principais apurou a RMI atualizando os salários de contribuição para março/2003 de acordo com a Resolução 242/2001 do CJF, porém a data de início do benefício (DIB) foi fixada em novembro/1999, logo, os cálculos embargados não estão de acordo com o deferido no julgado.*

*A conta da Contadoria às fls. 20/21, acolhida pela r. sentença às fls. 27/28, considerou a data de início do benefício (DIB) na data da citação em 08/1999, em virtude de constar na ementa do v. acórdão (fl. 102 dos autos principais) que em não havendo requerimento administrativo, o dies a quo do benefício é a data da citação. Ocorre que houve requerimento e indeferimento administrativo comprovados pelos documentos às fls. 26/29 dos autos principais, logo, salvo melhor juízo, a DIB da aposentadoria do Autor deve ser mantida como deferido na r. sentença, ou seja, em novembro de 1999.*

Quanto à conta da Autarquia às fls. 12/14 destes autos, além de não incluir os honorários periciais fixado no julgado, apura diferenças apenas até 02/2003, quando à fl. 165 dos autos principais consta a implantação administrativa do benefício a partir de 01/05/2003, logo devem ser apuradas diferenças até 30/04/2003. Pelo exposto, apresentamos nossos cálculos, de acordo com o julgado, com base nos documentos acostados, no valor de R\$27.715,89...", atualizado para 04/2003.

Porém, no caso, os honorários periciais não devem ser computados na conta de liquidação, por pertencerem ao perito e não à parte que deixou de arcar com o adiantamento de tais valores por ser beneficiária da gratuidade de justiça. Nesse sentido:

**ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JUSTIÇA GRATUITA. HONORÁRIOS PERICIAIS. ABRANGÊNCIA. PRECEDENTES. PERÍCIA REQUERIDA DE OFÍCIO PELO JUÍZO. PAGAMENTO. RESPONSABILIDADE.**

**PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULAS 282 E 356/STF. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO.**

1. É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o benefício da assistência judiciária compreende, também, a isenção dos honorários de perito, nos termos do art. 3º, V, da Lei 1.060/50. Precedentes.

2. Não obstante o aresto recorrido tenha imputado ao recorrente a responsabilidade pelo pagamento dos honorários do perito, visto que o autor é beneficiário da assistência judiciária gratuita, verifica-se que a Turma Julgadora não emitiu nenhum juízo de valor acerca dos arts. 11 e 12 da Lei 1.060/50, restando ausente seu necessário prequestionamento. Incidência das Súmulas 282 e 356/STF.

3. Recurso especial conhecido e improvido.

(REsp 709.364/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 22/05/2007, DJ 11/06/2007 p. 351)

Sendo assim, o presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator, pois, conforme assinalado, o recurso é em parte manifestamente improcedente e, na outra, está em conformidade com jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS, conforme os termos constantes dessa decisão, para determinar que a execução prossiga com base no valor de R\$27.281,35 (vinte e sete mil, duzentos e oitenta e um reais e trinta e cinco centavos), para 04/2003.

Nestes embargos à execução, diante da sucumbência recíproca, cada parte deve arcar com os honorários de seu patrono. Oportunamente, remetam-se os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 09 de março de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.021133-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIANA BUCCI BIAGINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : EUGENIO CAMPOS DA SILVA

ADVOGADO : ELIANA MARCIA CREVELIM

No. ORIG. : 95.00.00276-0 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS contra sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução, declarando como certo o montante de R\$84.810,30, atualizado para junho de 2003.

Afirma o INSS que a r. sentença deve ser reformada, pois o cálculo que acolheu encontra-se eivado de incorreções. Com contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

Os autos foram encaminhados ao setor de Contadoria deste Tribunal, para pronunciamento acerca da divergência de cálculos.

É o relatório. Decido.

Conforme consta em apenso, o segurado ajuizou ação de concessão de benefício.

Foi proferida sentença a qual julgou o pedido procedente em parte, para condenar o INSS a conceder aposentadoria por tempo de serviço, à base de 82% do salário de benefício, desde a propositura da ação, com fundamento no art. 52 e 53, II, da Lei 8.213/91; na falta, na base de um salário mínimo; correção monetária pela Lei nº 6.899/81 e juros de mora de 6% ao ano.

Esta Corte, ao apreciar a apelação interposta, deu-lhe parcial provimento para deferir ao segurado aposentadoria por tempo de serviço proporcional, à base de 70% do salário de benefício, calculado na forma do art. 33 e seguintes da Lei nº 8.213/91, determinar que a correção monetária das parcelas vencidas se faça na forma do aludido diploma legal e esclarecer que os juros de 6% ao ano vencem da citação, mantida, no mais, r. sentença.

O segurado apresentou seu cálculo de liquidação, requerendo o pagamento do montante de R\$82.664,90, atualizado para junho de 2003.

O INSS opôs embargos à execução, alegando excesso de execução.

Assim, como se vê, na espécie, diante da relativa complexidade dos cálculos, foi necessário o pronunciamento da contadoria desta Corte. É esse o posicionamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. REMESSA DOS AUTOS À CONTADORIA JUDICIAL. ART. 604 DO CPC. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO.*

*1. Esta Corte já firmou o entendimento de que o magistrado, sempre que tiver dúvida acerca dos cálculos oferecidos pela exequente, pode, mesmo de ofício, determinar a remessa dos autos à Contadoria Judicial.*

*2. Ausência de violação ao art. 604 do Código de Processo Civil.*

*3. Recurso especial improvido.*

*(REsp 755644/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 393) AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. REFORMATIO IN PEJUS NÃO CARACTERIZADA. ADEQUAÇÃO À COISA JULGADA. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.*

*1. É assente neste Tribunal que o juiz pode utilizar-se do contador quando houver necessidade de adequar os cálculos ao comando da sentença, providência que não prejudica o embargante. (REsp 337547/SP, Rel. Ministro PAULO GALLOTTI, SEXTA TURMA, julgado em 06.04.2004, DJ 17.05.2004 p. 293).*

*2. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 907859/CE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/05/2009, DJe 12/06/2009)*

Também esta Corte tem o entendimento que o juízo pode se valer dos cálculos do contador, para que possa aferir a adequação, ou não, dos cálculos apresentados ao título executivo e, assim, formar o seu convencimento, sem que ocorra gravame às partes.

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REQUISICÃO DE PRECATÓRIO. JUÍZO DA EXECUÇÃO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. INOCORRÊNCIA. NULIDADE DA SENTENÇA.*

*CERCEAMENTO DE DEFESA. ÍNDICE INTEGRAL NO PRIMEIRO REAJUSTE. BENEFÍCIO CONCEDIDO APÓS A CONSTITUIÇÃO DE 1988. JUROS DE MORA. CITAÇÃO.*

*I - A questão referente à expedição ofício para pagamento da parte incontroversa, por meio de precatório ou de requisição de pequeno valor, compete ao Juízo da execução.*

*II - Não se verifica a alegada preclusão consumativa, bem como da inépcia da inicial dos embargos à execução, em razão do embargante ter apresentado cálculos de pessoa diversa à lide, uma vez que malgrado o cálculo anexado aos autos ser estranho ao processo, a fundamentação utilizada pelo embargante diz respeito ao cálculo embargado, apontado os eventuais equívocos, possibilitando, assim, o exercício do contraditório por parte do autor-embargado.*

*III - Há que se afastar a alegação de nulidade da sentença, em face de suposta ocorrência de cerceamento de defesa, consistente na ausência de abertura de vista em relação aos cálculos elaborados pelo Contador Judicial, porquanto tal decisão se insere no campo do poder instrutório do magistrado, no sentido de que este pode se valer do trabalho especializado do auxiliar do Juízo (Contador do Juízo) para firmar seu convencimento, não acarretando, assim, qualquer gravame às partes.*

*IV - Para o benefício concedido em 18.03.93, deve ser aplicado o índice proporcional à data da concessão do benefício, conforme previsto no art. 9º, § 1º, da Lei n. 8.542/92.*

*V - A data da citação deve ser utilizada como marco para a contagem do juros de mora, os quais devem ser aplicados em meio por cento ao mês, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.*

*VI - Em face do descompasso entre os cálculos anexados aos autos e as determinações do título judicial em execução, procedeu-se à feitura de novo cálculo no âmbito deste Tribunal, tendo sido apurada a quantia de R\$ 61.471,60, para maio de 2006, data do cálculo embargado, conforme atesta a planilha em anexo, que faz parte integrante do presente voto.*

*VII - Preliminares rejeitadas.*

*VIII - Apelações de ambas as partes parcialmente providas.*

*(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1325234, Processo 2008.03.99.031464-6, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, Décima Turma, DJF3 DATA:08/10/2008)*

Nesse momento, vale destacar que o contador desta Corte apontou o que segue:

*"... A RMI apurada pelo Autor, às fls. 98 do apenso, no valor de R\$300,17, considerou os salários de contribuição constantes de fls. 99/104-apenso, entretanto, podemos citar dois fatores que o invalidam:*

*a) tendo em vista a DIB ser em 19/12/1995, não poderia ter contemplado o salário de 12/1995;*

*b) considerou o IRSM de 02/1994 (39,67%) na correção dos salários de contribuição, não deferido pelo julgado.*

*Desta forma, todas as diferenças apuradas ficaram superestimadas, todavia, como considerou a DIB na citação (04/03/1996) em vez do ajuizamento (19/12/1995), acabou o seu cálculo atualizado para 06/2003 por resultar no valor total de R\$82.664,90, ou seja, inferior àquele elaborado pela Contadoria o juízo (acolhido pela r. sentença dos embargos à execução).*

*Na apuração da RMI do INSS, no valor de R\$282,78 (fl. 21), não foram considerados os salários de contribuição constantes de fls. 99/104- apenso e, desta forma, o cálculo resultante não poderia ser aceito (R\$82.298,84 em 07/2003). Quanto ao cálculo elaborado pela Contadoria Judicial, às fls. 09/13, atualizado para 06/2003 e que resultou no valor total de R\$84.810,30, o único detalhe que podemos apontar vem do fato de que considerou a RMI em 18/12/1995 em vez de 19/12/2005.*

*Desta forma, apenas para fins de conferência e objetivando acertar a data da DIB, elaboramos novo cálculo atualizado para 06/2003, resultando no valor total de R\$84.771, 92..."*

Sendo assim, o presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator, pois, conforme assinalado, o recurso é em parte manifestamente improcedente e, na outra, está em conformidade com jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS, conforme os termos constantes dessa decisão, para determinar que a execução prossiga com base no valor de R\$84.771,92 (oitenta e quatro mil, setecentos e setenta e um reais e noventa e dois centavos), atualizado para 06/2003. Oportunamente, remetam-se os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 05 de março de 2010.

EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.03.99.033659-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ADRIANA BATISTA DE SOUZA

ADVOGADO : SILVIO JOSE TRINDADE

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BURITAMA SP

No. ORIG. : 04.00.00020-7 1 Vr BURITAMA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 11-02-2004 em face do INSS, citado em 30-04-2004, pleiteando o benefício da aposentadoria por idade, prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, desde a data do requerimento administrativo (07-03-2003).

A r. sentença proferida em 06-12-2004 julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a conceder o benefício pleiteado, a partir da citação, sendo os valores em atraso corrigidos monetariamente, com incidência de juros de mora à razão de 1% (um por cento) ao mês, desde a citação, e cobrados através de precatório, podendo a requerente optar pela incidência do artigo 128 da Lei nº 8.213/91. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Inconformada, apela a autarquia, argumentando que a parte autora não comprovou com os documentos apresentados ter preenchido os requisitos necessários para a concessão do benefício. Caso mantido o *decisum*, requer a redução dos honorários advocatícios.

Em petição das fls. 230/234, a parte autora requer a correção das informações contidas no Cadastro do INSS referentes à qualificação de comerciário de seu marido.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

**DE C I D O.**

A sentença recorrida julgou procedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora comprovou o exercício da atividade rural, bem como o requisito idade, dando ensejo à concessão da aposentadoria pleiteada.

Insurge-se o INSS contra essa decisão, sustentando em suas razões de recurso que a requerente não preencheu os requisitos exigidos, especialmente no que tange à comprovação da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, correspondente à carência do benefício pretendido. Aduz, outrossim, não haver um início razoável de prova material a comprovar a atividade exercida nas lides rurais.

Passo, então, à análise da questão.

Nos termos da inicial, alega a autora, nascida em 01-03-1948, que sempre foi trabalhadora rural, em regime de economia familiar, bem como na condição de diarista.

Como início de prova material da atividade rural exercida, a autora juntou aos autos a certidão de seu casamento, celebrado em 19-12-1965, com Gerulino Francisco de Souza, qualificado como lavrador (fl. 10), recibos de ordenados recebidos pela autora e por seu marido por serviços prestados na "Fazenda Santa Rita", datados de 08-09-1979, 12-12-1980, 09-01-1981, 10-01-82, 30-06-1983 e 30-05-1984 (fls. 19/24), declaração do marido da autora ao Posto Fiscal de Buritama, datada de 03-07-1986, informando a marca utilizada para identificação de animais em imóvel com a área de 21,70 ha (vinte e um hectares e setenta ares), cedido a ele em comodato (fl. 25), declaração cadastral de produtor, em nome do requerente, datada de 10-12-2001 (fl. 117), demonstrativos de movimento de gado, referentes aos períodos de janeiro/2001 a dezembro/2003, em nome da autora (fls. 119/121), nota fiscal, demonstrando a comercialização da produção, em nome da requerente, emitida em 31-12-2003 (fl. 140) e os seguintes documentos em nome do marido da requerente: declarações datadas de 30-06-1986 e 05-06-1992, informando ser comodatário, respectivamente em área de 09 (nove) alqueires paulistas, no período de 01-06-1986 a 01-06-1988 e em área de 7,20 ha (sete hectares e vinte ares), no período de 01-06-1991 a 30-06-1992 (fls. 26/27), pedidos de talonário de produtor, datados de 03-07-1986, 12-07-1988, 24-04-1990, 27-08-1992, 01-08-1995, 25-10-1996, 03-02-1997, 04-06-1997, 15-09-1997, 25-07-1997 (fls. 28, 37, 85, 97 e 105/110), demonstrativos de movimento de gado, referentes aos períodos de janeiro de 1986 a dezembro de 1989, julho a dezembro de 1991, janeiro de 1992 a dezembro de 1995 e de janeiro de 1997 a dezembro de 2000 (fls. 29/36, 38/42, 87, 96, 98/104, 111/116 e 118), notas fiscais demonstrando a comercialização da produção, emitidas em de 14-09-1985, 20-10-1986, 24-01-1987, 15-07-1988, 05-07-1989, 05-05-1990, 23-02-1991, 09-06-1993, 09-09-1994, 02-05-1995, 09-12-1996, 14-11-1997, 19-08-1998, 31-07-1999, 31-10-2000, 31-08-2001, 30-09-2002 (fls. 43/47 e 128/139), escritura pública de compra de um imóvel rural e guia de recolhimento do Imposto Sobre Transmissão de Bens Imóveis, datada de 22-11-1989, informando a aquisição da área de 4,84 ha (quatro hectares e oitenta e quatro ares), com a denominação de "Chácara Dois Irmãos" (fls. 48/52) e registros na matrícula do referido imóvel (fls. 62/64), recibos de entrega da declaração do Imposto Sobre a Propriedade Territorial Rural, exercícios 1997/2000 e comprovantes de pagamento (fls. 65/84), declarações cadastrais de produtor, datadas de 27-08-1992 e 01-08-1995 (fls. 86 e 94/95), procuração, datada de 30-10-1992, outorgando poderes à requerente para inscrição de produtor (fl. 88), declaração para cadastro de imóvel rural, datada de 19-11-1992 (fls. 89/91), declaração para o índice de participação dos municípios, datada de 26-03-1993 (fl. 92), boletim para alteração cadastral, datado de 26-05-1995 (fl. 93), notificações e guia de pagamento do Imposto Sobre a Propriedade Territorial Rural - ITR, exercícios 1990/1996, qualificando o marido da requerente como trabalhador rural e o imóvel rural "Chácara Dois Irmãos" como minifúndio (fls. 122/124) e certificados de cadastro do referido imóvel no INCRA, exercícios 1990 e 1996/2002 (fls. 122 e 125/127).

A requerente juntou aos autos ainda CTPS de seu cônjuge, emitida em 01-02-1989, com registro de atividade rural a partir de 01-03-1969, sem data de saída (fls. 166/168), bem como folha do livro de registro de empregados, em nome de seu esposo, indicando que exerceu atividade rural no período de 01-03-1969 a 30-06-1992 (fls. 235/236).

Todas as testemunhas ouvidas no curso da instrução processual, sob o crivo do contraditório, afirmaram que a parte autora sempre trabalhou nas lides rurais, confirmando que a requerente teve um efetivo labor rural, durante o período de carência exigido pela legislação previdenciária, conforme se verifica nos depoimentos das fls. 185/191.

Neste sentido, há de se observar o disposto nos seguintes julgados:

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. CONCESSÃO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. ARTS. 11, VII E 39, I, DA LEI Nº 8.213/91. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. ART. 202, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. NÃO AUTO-APLICABILIDADE. PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADES COMPROVADAS. PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR. CARÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EMPREGADOR RURAL II-B (ou II-C). HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PREQUESTIONAMENTO.*

*1 - Remessa oficial não conhecida, em razão do valor da condenação não exceder a 60 (sessenta) salários-mínimos, de acordo com o disposto na Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001.*

*(...)*

*3 - Os Certificados de Cadastro, as Declarações Cadastrais junto ao INCRA, as Notas Fiscais de Entrada e de Produtor Rural, constituem prova plena do efetivo exercício da atividade rural em regime de economia familiar, nos termos do art. 106 da Lei nº 8.213/91.*

*4 - Os trabalhadores rurais, em regime de economia familiar, são segurados obrigatórios da Previdência Social, nos termos do art. 201, § 7º, II, da CF/88 e art. 11, VII, da Lei de Benefícios.*

*5 - A qualificação do autor como lavrador, constante da certidão de casamento e de documentos oficiais expedidos por órgãos públicos, constitui razoável início de prova material da atividade rural, bem como é extensível à esposa, co-autora nos presentes autos, dada a realidade e as condições em que são exercidas as atividades no campo, conforme entendimento consagrado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça.*

*6 - A prova testemunhal, acrescida de prova material, é meio hábil à comprovação da atividade rurícola. Precedentes do C. STJ e deste Tribunal.*

*7 - Preenchido o requisito da idade e comprovado o efetivo exercício da atividade rural em regime de economia familiar, por meio de prova testemunhal, acrescida de início razoável de prova material, é de se conceder o benefício de aposentadoria por idade, nos termos do art. 39, I, da Lei nº 8.213/91.*

(...)

13 - Remessa oficial não conhecida. Apelação parcialmente provida."

(TRF 3ª REGIÃO, AC: 200503990069134/SP, 9º T., REL. DES. NELSON BERNARDES, D.: 07/08/2006, DJU DATA: 28/09/2006 PÁGINA: 400).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REMESSA OFICIAL. AGRAVO RETIDO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NA VIGENCIA DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO DO LABOR

RURÍCOLA. INICIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PREQUESTIONAMENTO. ART. 461 DO CPC.

1. Nos termos do art. 201, § 7º, II, da CF/1988 e do art. 11, inc. VII, § 1º, da Lei 8.213/91, é segurado especial da Previdência Social o trabalhador rural, em regime de economia familiar.

2. A parte autora comprovou a satisfação dos requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por idade rurícola, previstos nos arts. 48, 142 e 143, da Lei 8.213/91.

3. A falta de contribuições não obsta a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade do trabalhador rural em regime de economia familiar, no valor de um salário mínimo.

4. Implemento da idade mínima legal foi comprovado documentalmente.

5. No caso dos autos, o exercício de atividade rurícola em regime de economia familiar alegado na inicial restou comprovado pelo início de prova material em conjunto com a prova testemunhal.

6. Desnecessário que o exercício da atividade rural tenha ocorrido no período imediatamente anterior ao requerimento ou ao implemento da idade.

7. Para concessão da aposentadoria por idade, não mais tem relevância a perda da qualidade de segurado (art. 3º, §1º, da Lei 10.666/2003).

(...)

12. Agravo retido e apelação do INSS a que se nega provimento, bem como remessa oficial a que se dá parcial provimento. Concedida a tutela do art. 461, § 3º, do CPC, para a imediata implantação do benefício."

(TRF 3ª REGIÃO, AC: 200203990223158/SP, 2º T., REL. DES. VALDIRENE FALCAO, D.: 14/08/2006, DJU DATA: 28/09/2006 PÁGINA: 441).

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - RURAL - ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91 - REQUISITOS PREENCHIDOS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CUSTAS PROCESSUAIS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA - SENTENÇA MANTIDA EM PARTE.

1. Não estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição as sentenças em que o valor da condenação for inferior a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do art. 475 do CPC.

2. A preliminar de incompetência absoluta do juízo a quo não subsiste diante da autorização do § 3º do art. 109 da CF de 1988, que faculta a propositura da ação previdenciária perante a Justiça Estadual do foro do domicílio dos segurados ou beneficiários da previdência social.

3. Rejeitada também a preliminar de carência de ação suscitada, porque a autora apresenta nítido interesse processual quando busca a tutela jurisdicional que lhe reconheça o direito a perceber benefício previdenciário por meio do exercício do direito de ação.

E sendo o direito de ação uma garantia constitucional, prevista no art. 5º, XXXV, da CF, não está a autora obrigada a recorrer à esfera administrativa antes de propor a ação judicial.

4. Os documentos anexados corroborados pelos depoimentos das testemunhas demonstram a atividade de trabalho rural da autora, sob regime de economia familiar, ou seja: "atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados".

5. A idade mínima constitucionalmente exigida para a obtenção do benefício foi comprovada através dos documentos pessoais da autora.

(...)

9. Remessa oficial não conhecida. Rejeitada a matéria preliminar. Apelação do INSS parcialmente provida. Sentença mantida em parte."

(TRF 3ª REGIÃO, AC: 200203990322495/SP, 7º T., REL. DES. LEIDE POLO, D.: 13/03/2006, DJU DATA: 06/04/2006 PÁGINA: 550).

Outrossim, ressalte-se que é infundada a alegação de que é necessária a demonstração do recolhimento de contribuições previdenciárias ou de que a parte deve indenizar o Instituto com o pagamento das contribuições correspondentes ao período trabalhado que está a comprovar, posto que, para a concessão do benefício ora pleiteado, o que se exige é a comprovação do exercício de atividade rural, conforme determinam os artigos 39, I e 143 da Lei nº 8.213/91.

Assim, tem-se como suficientemente comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, pelo período igual ou até superior ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido (artigo 143 da Lei n.º 8.213/91).

Sobre a necessidade de tal período ser imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pondero que essa exigência legal não há de ser tomada literalmente, mas sim, temperada com bom senso e moderação, em face da dura realidade dos trabalhadores rurais, dado o caráter eminentemente social do benefício previdenciário requerido. Com efeito, é

muito comum o abandono de trabalho rural finda a capacidade laborativa do colono, disso se originando o inevitável lapso temporal entre o término da atividade rural e o pleito administrativo ou judicial do benefício.

Ressalte-se, inclusive, estar expressamente afastado o quesito da qualidade de segurado para a concessão do benefício em questão, devido à vigência da Lei n.º 10.666/03, que assim dispõe:

"Art. 3º (...)

§ 1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício."

Ademais, com relação à Lei n.º 10.666/03, resultante da conversão da MP n.º 83, de 12-12-2002, esclareça-se que, ao afastar a necessidade de cumprimento simultâneo dos requisitos para a concessão do benefício, inexigindo assim, a manutenção da qualidade de segurado, apenas veio a confirmar o entendimento que já estava sendo adotado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça mesmo anteriormente à edição da referida lei, de tal forma que não se trata de aplicabilidade retroativa.

No que tange às informações do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS), a casuística tem nos mostrado que as classificações relativas ao "ramo de atividade" ali inseridas **não necessariamente** correspondem às efetivas ocupações dos segurados.

Com efeito, verificam-se inúmeros casos em que a pessoa foi qualificada como "empresário" ou "comerciário", mas os registros de contratos de trabalho ou de contribuições, no próprio CNIS, bem como as provas nos processos, evidenciam que se trata de segurado especial, muitas vezes analfabeto e beneficiário da justiça gratuita, com pouca ou nenhuma renda.

Sendo assim, a qualificação descrita no CNIS deve ser analisada juntamente com as demais provas apresentadas nos autos, a fim de demonstrar um conjunto coerente e lógico do histórico laborativo da vida do segurado.

Ressalte-se que não se trata de desprezar as informações constantes do banco de dados da autarquia, mas tão somente de lhes atribuir a valoração adequada, para se evitar situação de injustiça.

Por tais razões, cabe ao magistrado, de acordo com o princípio da persuasão racional, conferir-lhe a credibilidade que mais se coaduna com o caso concreto.

No caso dos autos, observa-se que o cônjuge da parte autora recebeu os benefícios previdenciários de auxílio-doença (NB: 31/055.457.542-6), no período de 04-09-1992 a 05-12-1996 e aposentadoria por invalidez (NB: 32/105.084.941-5), no período de 06-12-1996 a 11-04-2001, e que a requerente passou a receber o benefício de pensão em virtude do falecimento de seu cônjuge, a partir de 11-04-2001, constando que seu esposo foi enquadrado no ramo de atividade de comerciante (fls. 157/159 e 170/177), porém, no caso em tela, tal circunstância não descaracteriza a sua condição de ruralista, visto que as provas materiais e testemunhais demonstram de forma veemente o seu trabalho nas lides rurais, o que revela que a mencionada classificação efetuada pela autarquia não condiz com a real situação fática.

Destarte, restando comprovado o implemento de todos os requisitos necessários, a parte autora faz jus à percepção do benefício de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo.

Cumpra esclarecer que a correção monetária sobre os valores em atraso deve seguir o disposto na Resolução n.º 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula n.º 08 desta Corte Regional e a Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença (Súmula n.º 111 do STJ).

Rejeito o pedido de correção das informações contidas no Cadastro do INSS, posto que a requerente deverá utilizar procedimento próprio, administrativo ou judicial, para a modificação de dados cadastrais equivocados.

Por derradeiro, em se tratando de benefício de caráter alimentar, defiro, excepcionalmente, a antecipação dos efeitos da tutela, determinando que o réu implante o benefício ora em questão, para o que fixo o prazo de 30 dias da publicação desta decisão, independentemente do trânsito em julgado, ficando para a fase da liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso, uma vez que princípios de direito como o estado de necessidade, como também o artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, segundo o qual "*na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum*", justificam plenamente que o Juiz afaste formalismos processuais genéricos, para fazer cumprir um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, qual seja, a dignidade da pessoa humana, inscrito no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal, bem como atender a dois dos objetivos fundamentais da mesma República, que são o de construir uma sociedade livre, justa e solidária e erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais, tal como previsto nos incisos I e III do artigo 3º, da mesma Carta Política. Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **rejeito o pedido formulado pela parte autora e nego seguimento à apelação do INSS**, mantendo, na íntegra, a douda decisão recorrida. **Determino a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários, para que, em 30 (trinta) dias da publicação desta decisão, independentemente do trânsito em julgado, implante o benefício, sob pena das medidas criminais e administrativas cabíveis, bem como da incidência de multa diária no valor de R\$ 50,00 (cinquenta reais), ficando a cargo do Instituto a comprovação nos autos do cumprimento da presente obrigação, restando para a fase de liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso.**

Publique-se. Intime-se.



São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.  
WALTER DO AMARAL  
Desembargador Federal Relator

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.038848-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RENATO URBANO LEITE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DIRCE SEBASTIANA ZAMPARO TROIS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : MARILENA APARECIDA SILVEIRA  
No. ORIG. : 04.00.00128-6 3 Vr ATIBAIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 17-12-2004 em face do INSS, citado em 11-03-2005, visando a concessão do benefício de pensão por morte, nos termos dos arts. 74 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, desde a data do óbito (19-03-2004). A r. sentença proferida em 02-05-2005 julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a conceder o benefício pleiteado, no valor de 01 (um) salário mínimo, a partir da data do óbito (19-03-2004), tendo os valores em atraso incidência de juros de mora legais, a partir da citação. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a efetiva liquidação do débito. Inconformada, apela a autarquia, argumentando que a parte autora não comprovou a qualidade de segurado do *de cujus* junto à Previdência Social e a sua dependência econômica em relação ao mesmo, de modo que não faz jus à pensão pleiteada. Caso mantido o *decisum*, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da citação, bem como a redução dos honorários advocatícios. Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

#### É o relatório.

#### DECIDO.

A sentença recorrida julgou procedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora comprovou tanto a condição de segurado obrigatório do falecido, quanto sua dependência em relação ao mesmo, dando ensejo à concessão da pensão pleiteada.

Insurge-se o INSS contra essa decisão, sustentando em suas razões de recurso que a requerente não preencheu os requisitos exigidos, especialmente no que tange à comprovação da qualidade de segurado do falecido e sua dependência econômica em relação ao mesmo, de modo que não teria direito ao benefício pleiteado.

Passo, então, à análise da questão.

Conforme se depreende da inicial, pretende a parte autora a concessão do benefício de pensão por morte em decorrência do óbito de seu marido, Waldemar Trois, ocorrido em 19-03-2004 (fl. 10).

Para a concessão do referido benefício previdenciário torna-se necessário o implemento dos requisitos legalmente exigidos, quais sejam, a comprovação da qualidade de segurado do *de cujus* junto à Previdência Social na data do óbito, bem como da dependência econômica da requerente em relação ao falecido.

Assim, a pensão por morte será devida aos dependentes do segurado, aposentado ou não, que falecer (art. 74 da Lei n.º 8.213/91), considerando-se dependentes as pessoas constantes do art. 16 da mesma lei:

*"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

*II - os pais; ou*

*III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de vinte e um anos ou inválido. (...)."*

Como início de prova material da atividade rural exercida pelo *de cujus* a parte autora juntou aos autos a CTPS do mesmo, com registro de trabalho rural no período de 01-06-1982 a 12-02-1983 (fls. 12/16), a certidão do seu casamento, celebrado em 07-10-1959 (fl. 09) e a certidão de óbito, lavrada em 22-03-2004 (fl. 10), nas quais consta a profissão do falecido como lavrador, sendo que o E. STJ já decidiu que tal anotação pode ser considerada como início de prova material da atividade exercida nas lides rurais.

Ademais, todas as testemunhas ouvidas no curso da instrução processual, sob o crivo do contraditório, afirmaram que o *de cujus* trabalhou na roça, na condição de diarista, até seu falecimento, conforme se verifica dos depoimentos das fls. 41/42.

Registre-se que resta afastada a eventual alegação da autarquia no tocante à necessidade de recolhimento de contribuição previdenciária, uma vez que a legislação assegura o direito à percepção do benefício da pensão por morte ao segurado especial (art. 39, I), sendo este qualificado como o produtor, parceiro, meeiro e o arrendatário rural, que exerçam individualmente ou em regime de economia familiar, conforme expressamente previsto no artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91.

Quanto à realização de atividade urbana, por um curto período, tal fato não descaracteriza a qualidade de rurícola do *de cujus*, visto que nos autos existem provas materiais e testemunhais a demonstrarem que o falecido trabalhou preponderantemente nas lides rurais.

Sendo assim, a documentação apresentada, em conjunto com a prova testemunhal, confirma que o *de cujus* foi efetivamente trabalhador rural, tendo laborado nesta condição até a época de seu óbito, restando comprovada, portanto, a sua qualidade de segurado junto à Previdência Social (art. 11, inciso VII e art. 39 da Lei n.º 8.213/91).

Este tem sido o entendimento do E. STJ:

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. PENSÃO POR MORTE. PROVA DA ATIVIDADE RURÍCOLA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA DOCUMENTAL.**

*A jurisprudência da Egrégia Terceira Seção consolidou o entendimento de que, para fins de obtenção de aposentadoria previdenciária por idade, assim como pensão por morte, deve ser provada a atividade no campo do trabalhador por meio de, pelo menos, início razoável de prova documental, sendo suficiente as anotações do registro do casamento civil.*

*Recurso especial não conhecido."*

*(STJ, Resp 244352/MG, Sexta Turma, Rel. Min. VICENTE LEAL, DJ 22-05-2000, pág. 156).*

Necessário salientar que, em relação ao cônjuge, a dependência econômica é presumida, a teor do § 4º do art. 16 da Lei n.º 8.213/91, regulamentada pelo Decreto n.º 3.048/99 e posteriormente pelo Decreto n.º 4.032/01.

Este tem sido o entendimento desta Turma:

**"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - CÔNJUGE - LEGISLAÇÃO APLICÁVEL - SIMULTANEAMENTE PRESENTES A PROVA DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DA POSTULANTE E DA CONDIÇÃO DE SEGURADO DO FALECIDO SENTENÇA CONFIRMADA.**

*1. O fato idôneo previsto em lei, capaz de fazer nascer o direito à percepção do benefício de pensão por morte, só se verificou na data do óbito do segurado, devendo ser obedecido o princípio tempus regit actum, segundo o qual aplica-se a lei vigente à época de sua ocorrência.*

*2. Verifica-se que o único requisito subjetivo exigido do postulante do benefício de "pensão por morte" é o de depender economicamente do segurado. No caso, a parte Autora comprova, à saciedade, a condição de cônjuge do falecido e, em decorrência, sua dependência econômica (presunção legal).*

*(...)*

*5. Recurso do INSS parcialmente provido."*

*(TRF - 3ª Região, AC 622723/SP, processo n. 2000.03.99.051961-0, Sétima Turma, Rel. JUIZA DALDICE SANTANA, DJ 08-10-2003, pág. 298)*

Ressalte-se que, por força do art. 26, inciso I, da Lei n.º 8.213/91, o benefício de pensão por morte independe de carência, bastando a comprovação de que o falecido era segurado da Previdência Social na data do óbito, bem como a dependência da parte autora em relação ao *de cujus*, para ensejar a concessão do benefício.

Destarte, preenchidos os requisitos legais, a requerente faz jus à concessão da pensão pleiteada.

O termo inicial do benefício será estabelecido em conformidade com a legislação vigente na data do óbito. Sendo assim, tendo o *de cujus* falecido em **19-03-2004**, o benefício é devido desde a data da citação (11-03-2005), uma vez que não houve o requerimento nas vias administrativas, nos termos do art. 74, Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.528/97.

Cumpra esclarecer que a correção monetária sobre os valores em atraso deve seguir o disposto na Resolução n.º 561, de 02-07-2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula n.º 08 desta Corte Regional e a Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora à razão de 12% (doze por cento) ao ano, a contar da citação, tal como fixado na r. sentença, conforme Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal.

Com relação aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados em R\$ 510,00 (quinhentos e dez reais), tendo em vista que o termo inicial do benefício data de 11-03-2005 e a sentença fora proferida em 02-05-2005, razão pela qual o valor da condenação de acordo com o entendimento desta Turma resultaria em um montante irrisório.

Por derradeiro, em se tratando de benefício de caráter alimentar, defiro, excepcionalmente, a antecipação dos efeitos da tutela, determinando que o réu implante o benefício ora em questão, para o que fixo o prazo de 30 dias da publicação desta decisão, independentemente do trânsito em julgado, ficando para a fase da liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso, uma vez que princípios de direito como o estado de necessidade, como também o artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, segundo o qual *"na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum"*, justificam plenamente que o Juiz afaste formalismos processuais genéricos,

para fazer cumprir um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, qual seja, a dignidade da pessoa humana, inscrito no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal, bem como atender a dois dos objetivos fundamentais da mesma República, que são o de construir uma sociedade livre, justa e solidária e erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais, tal como previsto nos incisos I e III do artigo 3º, da mesma Carta Política. Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS** para fixar o termo inicial do benefício na data da citação e fixar a verba honorária em R\$ 510,00 (quinhentos e dez reais). **Determino a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários, para que, em 30 (trinta) dias da publicação desta decisão, independentemente do trânsito em julgado, implante o benefício, sob pena das medidas criminais e administrativas cabíveis, bem como da incidência de multa diária no valor de R\$ 50,00 (cinquenta reais), ficando a cargo do Instituto a comprovação nos autos do cumprimento da presente obrigação, restando para a fase de liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso.** Mantenho, quanto ao mais, a douda decisão recorrida.  
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.  
WALTER DO AMARAL  
Desembargador Federal Relator

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0039605-31.2005.403.9999/SP  
2005.03.99.039605-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIA HELENA TAZINAFO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA APARECIDA DA SILVA BRITO  
ADVOGADO : ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NUPORANGA SP  
No. ORIG. : 03.00.00021-8 1 Vr NUPORANGA/SP  
DECISÃO

Vistos em decisão.

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 06.04.05 que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício de aposentadoria por invalidez a contar da citação efetivada em (25.04.2003), em valor a ser calculado pelo Réu, corrigido monetariamente e acrescido de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor do débito corrigido até a data da liquidação e periciais arbitrados em R\$ 260,00 (duzentos e sessenta reais). Por fim, o *decisum* foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais alega a reforma do *decisum* em relação aos honorários advocatícios, periciais e marco inicial do benefício.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumprido decidir.

Inicialmente, é preciso deixar de apreciar o reexame necessário determinado pelo Juízo a quo, uma vez que a Lei nº 10.352/01 alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, o qual dispõe, em seu § 2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o direito controvertido for de valor certo não excedente a sessenta (60) salários mínimos.

Deste modo, não conheço da remessa oficial.

Preliminarmente, registrada a presença de **agravo retido**, este não foi reiterado em preliminar de apelação, como seria de rigor. Por outro lado, o artigo 523 do Código de Processo Civil, somente permite que lhe seja dado seguimento, desde que observado o disposto em seu parágrafo primeiro:

"Artigo 523. Na modalidade de agravo retido o agravante requererá que o Tribunal dele conheça, preliminarmente, por ocasião do julgamento da apelação.

§1º Não se conhecerá do agravo se a parte não requerer expressamente, nas razões ou na resposta da apelação, sua apreciação pelo Tribunal."

Assim, **não conheço** do agravo retido.

Passo à análise do recurso voluntário interposto pela Autarquia.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da citação, acrescido do abono anual, nos termos do artigo 40 da Lei nº 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Os honorários periciais, se devidos, devem ser arbitrados levando-se em conta o local da prestação do serviço, a natureza, a complexidade e o tempo estimado do trabalho a realizar, consoante os preceitos da Lei 9.289/96, podendo, ainda, de acordo com o parágrafo único do artigo 3º da Resolução nº 541, de 18.01.2007, ultrapassar em até 03 (três) vezes esse limite máximo, cumprindo assinalar, outrossim, que é inconstitucional a sua fixação em números de salários mínimos (art. 7º, IV, da Constituição da República). Desta forma, razoável fixar-lhe o valor em R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais).

Cumprir observar que devem ser compensados eventuais valores pagos administrativamente.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, não conheço do agravo retido e dou parcial provimento à apelação da parte Ré, na forma da fundamentação acima

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de março de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.03.99.043662-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ALGEMIRO RAMOS NOGUEIRA

ADVOGADO : ROSEMARY OLIVEIRA RIBEIRO VIADANNA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BOTUCATU SP

No. ORIG. : 01.00.00104-8 1 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 03-08-2001 em face do INSS, citado em 17-01-2002, visando a concessão do benefício de pensão por morte, nos termos dos arts. 74 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, desde a data do óbito (22-10-1976).

A r. sentença proferida em 31-08-2004 julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a conceder o benefício pleiteado, a partir da data do requerimento administrativo (09-01-2001), sendo os valores em atraso corrigidos monetariamente, mês a mês, a partir dos respectivos vencimentos, com incidência de juros de mora, na razão de 6% (seis por cento) ao ano, a partir da citação. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de despesas processuais, bem como de honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Foi determinado o reexame necessário.

Inconformada, apela a autarquia, argumentando que a parte autora não comprovou a sua dependência econômica em relação ao *de cujus*, de modo que não faz jus à pensão pleiteada. Caso mantido o *decisum*, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da citação, a observância da prescrição quinquenal e a redução dos honorários advocatícios. Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

## DECIDO.

A sentença recorrida julgou procedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora comprovou tanto a condição de segurado obrigatório do falecido, quanto sua dependência em relação ao mesmo, dando ensejo à concessão da pensão pleiteada.

Insurge-se o INSS contra essa decisão, sustentando em suas razões de recurso que o requerente não preencheu os requisitos exigidos, especialmente no que tange à comprovação da sua dependência econômica em relação ao falecido, de modo que não teria direito ao benefício pleiteado.

Preliminarmente, não conheço da remessa oficial, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil. Passo, então, à análise da questão.

Conforme se depreende da inicial, pretende a parte autora a concessão do benefício de pensão por morte em decorrência do óbito de seu filho, João Francisco Ramos Nogueira, ocorrido em 22-10-1976 (fl. 08).

Afirma o requerente que referido benefício (pensão por morte) foi concedido e sempre pago em nome da mãe do segurado falecido, Luiza Bárbara Nogueira (NB n.º 21/001.279.688-3), todavia, devido ao falecimento desta, ocorrido em 27-11-2000, aquele foi cessado.

Para a concessão do referido benefício previdenciário torna-se necessário o implemento dos requisitos legalmente exigidos, nos termos da legislação em vigor à época do óbito, quais sejam, a comprovação da qualidade de segurado do *de cujus* junto à Previdência Social na data do falecimento, o cumprimento da carência de 12 (doze) contribuições mensais, bem como a dependência econômica do requerente em relação ao falecido, nos termos do art. 55 do Decreto n.º 77.077, de 24-01-1976 (CLPS/76).

Assim, a pensão por morte será devida aos dependentes do segurado, aposentado ou não, que falecer (art. 55, CLPS/76), após 12 (doze) contribuições mensais, considerando-se dependentes as pessoas constantes do art. 13 do mesmo Decreto:

*"Art. 13: Consideram-se dependentes do segurado, para os efeitos desta Consolidação:*

*I - a esposa, o marido inválido, a companheira mantida há mais de 5 (cinco) anos, os filhos de qualquer condição menores de 18 (dezoito) anos ou inválidos e as filhas solteiras de qualquer condição menores de 21 (vinte e um) anos ou inválidas;*

*II - a pessoa designada, que, se do sexo masculino, só poderá ser menor de 18 (dezoito) anos ou maior de 60 (sessenta) anos, ou inválida;*

*III - o pai inválido e a mãe; IV - os irmãos de qualquer condição menores de 18 (dezoito) anos ou inválidos e as irmãs solteiras de qualquer condição menores de 21 (vinte e um) anos ou inválidas."*

No que pertine à condição de segurado do *de cujus* junto à Previdência Social, restou esta devidamente comprovada, tendo em vista que a pensão por morte do segurado falecido foi concedida administrativamente à sua mãe (NB: 21/001.279.688-3), como se verifica nas fls. 13/15 dos autos.

Neste sentido, há de se observar o disposto no seguinte julgado:

***"PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. PRELIMINARES REJEITADAS. QUALIDADE DE SEGURADO DO FALECIDO DEMONSTRADA. CARÊNCIA. FILHO MENOR IMPÚBERE - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. COMPANHEIRA - NÃO COMPROVAÇÃO DA ALEGADA UNIÃO ESTÁVEL. PARCIAL PROCEDÊNCIA MANTIDA. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL AFASTADA. ABONO ANUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUROS DE MORA.***

(...)

*No tocante à comprovação da qualidade de segurado do de cujus, os autores demonstraram que foi concedida administrativamente a pensão por morte à viúva e dois filhos do falecido. Destaque-se que os referidos dependentes que recebem a pensão por morte foram devidamente citados para contestarem a presente ação.*

(...)

*Preliminares rejeitadas, apelação do INSS e apelação dos autores parcialmente providas."*

*(TRF 3ª Região, Ac n.º 2004.03.99.020350-8, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, DJU: 21-11-2007, pág. 430).*

Com relação à comprovação da qualidade de segurado e do cumprimento do período de carência, restam tais questões superadas, tendo em vista, ademais, que, no presente processo o INSS se insurge única e exclusivamente sobre a comprovação da qualidade de dependente da parte autora.

Necessário salientar que, em relação aos pais, a dependência econômica deve ser comprovada, a teor do § 4º do art. 16 da Lei n.º 8.213/91, regulamentada pelo Decreto n.º 3.048/99 e posteriormente pelo Decreto n.º 4.032/01.

*In casu*, verifica-se que as testemunhas ouvidas nos autos foram firmes e precisas em afirmar que o requerente e o falecido viviam juntos e que a parte autora dependia economicamente de seu filho, tendo em vista que o mesmo contribuía para a manutenção das despesas do lar. Afirmaram, ainda, que, após o falecimento da esposa da parte autora (27-11-2000) e da cessação do recebimento da pensão decorrente do falecimento do filho do casal, o requerente passou a apresentar dificuldades financeiras, pois os valores por ele recebidos a título de aposentadoria são insuficientes para custear suas necessidades básicas (fls. 60/61).

Neste sentido, há de se observar o disposto nos seguintes julgados:

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA EM RELAÇÃO AO SEGURADO. FILHO QUE FALECEU SOLTEIRO E SEM PROLE. DIREITO AO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. DATA DO ÓBITO. POSSIBILIDADE DA CUMULAÇÃO DE PENSÕES.*

*Havendo prova de que a parte autora era dependente do falecido segurado, há o direito ao recebimento da pensão por morte.*

*Caracteriza-se a dependência dos pais em relação ao filho ao qual sobreviveu, se havia coabitação entre ambos e se ele faleceu solteiro e sem prole.*

*Não há vedação à cumulação de mais de uma pensão por morte, desde que o beneficiário demonstre a necessidade de todos os benefícios para a sua condigna sobrevivência.*

*O termo inicial do benefício deve ser a data do óbito, posto que houve requerimento administrativo anterior ao trintídio do falecimento do segurado.*

*Apelação do INSS e remessa oficial improvidas.*

*(TRF 3ª Região, AC 200003990673611/SP, Primeira Turma, Rel. JUIZ RUBENS CALIXTO, DJ 10-12-2002, pág. 370)."*

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. INCOMPETÊNCIA. CARÊNCIA DE AÇÃO. PRELIMINARES AFASTADAS. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DOS PAIS EM RELAÇÃO À FILHA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXIGÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS, SÚMULA 111 DO STJ.*

*(...)*

*3. A legislação aplicável à pensão por morte é a vigente na data do óbito do segurado.*

*4. A legislação previdenciária não exige início de prova material para comprovação da dependência econômica dos pais para com o filho segurado, sendo bastante a prova testemunhal lícita e idônea.*

*(...)*

*6. Preliminares rejeitadas. Apelação improvida e remessa oficial parcialmente provida.*

*(TRF 3ª Região, AC 200003990442741/SP, Nona Turma, Rel. JUIZA MARISA SANTOS, DJ 23-10-2003, pág. 219)."*

Destarte, preenchidos os requisitos legais, o requerente faz jus à concessão da pensão pleiteada.

Tendo em vista que o benefício de pensão por morte em decorrência do óbito do *de cujus* já era pago pela autarquia para a esposa do requerente (NB: 21/001.279.688-3), o termo inicial do benefício deveria ser fixado na data da cessação do pagamento (27-11-2000), restando, no entanto, fixado na data do requerimento administrativo, em **09-01-2001** (fl. 17), conforme decisão do juiz *a quo*, ante a ausência de apelação da parte autora.

*In casu*, não se deve falar em observância da prescrição quinquenal, nos termos do artigo 219, § 5º, do Código de Processo Civil, com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 11.280 de 16-02-2006, pois o termo inicial do benefício é o dia 09-01-2001, tendo sido ajuizada a ação em 03-08-2001.

Cumprido esclarecer que a correção monetária sobre os valores em atraso deve seguir o disposto na Resolução n.º 561, de 02-07-2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula n.º 08 desta Corte Regional e a Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Todavia, merece parcial reforma o *decisum* no tocante aos honorários advocatícios, devendo estes ser reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença (Súmula n.º 111 do STJ).

Por derradeiro, em se tratando de benefício de caráter alimentar, defiro, excepcionalmente, a antecipação dos efeitos da tutela, determinando que o réu implante o benefício ora em questão, para o que fixo o prazo de 30 dias da publicação desta decisão, independentemente do trânsito em julgado, ficando para a fase da liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso, uma vez que princípios de direito como o estado de necessidade, como também o artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, segundo o qual "*na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum*", justificam plenamente que o Juiz afaste formalismos processuais genéricos, para fazer cumprir um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, qual seja, a dignidade da pessoa humana, inscrito no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal, bem como atender a dois dos objetivos fundamentais da mesma República, que são o de construir uma sociedade livre, justa e solidária e erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais, tal como previsto nos incisos I e III do artigo 3º, da mesma Carta Política. Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação do INSS** para reduzir a verba honorária para 10% (dez por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença (Súmula n.º 111 do STJ). **Determino a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários, para que, em 30 (trinta) dias da publicação desta decisão, independentemente do trânsito em julgado, implante o benefício, sob pena das medidas criminais e administrativas cabíveis, bem como da incidência de multa diária no valor de R\$ 50,00 (cinquenta reais), ficando a cargo do Instituto a comprovação nos autos do cumprimento da presente obrigação, restando para a fase de liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso.**

Mantenho, quanto ao mais, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.  
WALTER DO AMARAL  
Desembargador Federal Relator

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.053171-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : SEBASTIANA RODRIGUES DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SILVIA HELENA LUZ CAMARGO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 03.00.00037-4 1 Vr ADAMANTINA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 31-03-2003 em face do INSS, citado em 06-05-2003, pleiteando o benefício da aposentadoria por idade, prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, desde o ajuizamento da ação.

A r. sentença proferida em 21-07-2005 julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que estaria a prova testemunhal frágil a comprovar o efetivo labor da parte autora nas lides rurais durante o período de carência exigido pela legislação previdenciária, de modo que a requerente não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Condenou a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa (R\$ 2.400,00).

Inconformada, apela a parte autora alegando, em síntese, que os documentos juntados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, demonstram que trabalhou na condição de rurícola durante toda a sua vida, motivo pelo qual requer a reforma da r. sentença, com a consequente condenação da autarquia ao pagamento do benefício requerido, nos termos da inicial.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

#### **É o relatório.**

#### **DECIDO.**

A sentença recorrida julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que estaria a prova testemunhal frágil a comprovar o efetivo labor da parte autora nas lides rurais durante o período de carência exigido pela legislação previdenciária, de modo que a requerente não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Inconformada, apela a parte autora alegando, em síntese, que preencheu os requisitos legais necessários à concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Passo, então, à análise da questão.

Nos termos da inicial, alega a autora, nascida em 20-01-1938, que sempre foi trabalhadora rural, na condição de diarista.

Como início de prova material da atividade rural exercida, a autora juntou aos autos a certidão de seu casamento, indicando assento encontrado em 26-10-1989, com Natalino Ribeiro dos Santos, qualificado como lavrador (fl. 09).

Todas as testemunhas ouvidas no curso da instrução processual, sob o crivo do contraditório, afirmaram que a autora sempre trabalhou nas lides rurais para diversos produtores, confirmando que a requerente teve um efetivo labor rural, durante o período de carência exigido pela legislação previdenciária, conforme se verifica nos depoimentos das fls. 46/49.

A documentação apresentada, em conjunto com a prova testemunhal, confirma que a autora foi efetivamente trabalhadora rural, sendo essa prova idônea à comprovação de tempo de serviço trabalhado por rurícola, salientando-se que, embora conste da certidão de casamento a profissão de lavrador apenas atribuída ao seu marido, por certo é admissível estender tal ofício também à mulher e companheira que, além de labutar nas lides rurais, por óbvio também se ocupa dos afazeres domésticos, como demonstra a dura realidade da vida no campo.

Nesse sentido, transcrevo trecho de decisão proferida pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial n.º 495332/RN, de relatoria da Ministra Laurita Vaz *in verbis*:

*"A jurisprudência desta Corte, sensível à dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, consolidou-se no sentido de que a comprovação da atividade laborativa do rurícola deve se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, certidão de casamento, ou mesmo assentos de óbito, em se tratando de pensão.*

*Nesse diapasão, vem-se estendendo à esposa a qualificação profissional de lavrador do marido, em razão da própria situação de atividade comum ao casal.*

*É certo que a legislação previdenciária não eximiu os trabalhadores rurais da demonstração do exercício de atividade rural, mas sim da comprovação das contribuições, ao contrário do entendimento desposado pelo acórdão a quo.*

*Entretanto, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei nº 8.213/91, servindo apenas para convalidar a prova testemunhal."*

Sendo assim, é aceitável, como prova da atividade laborativa nas lides rurais, o documento que especifica tal circunstância em relação ao marido, de acordo com entendimento já sedimentado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como confirmam os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ERRO DE FATO. DOCUMENTO NOVO. PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO.

1. A certidão de casamento, da qual conste a profissão do marido da Autora como lavrador, vale como início de prova material.

2. Rescisória julgada procedente para rescindir o acórdão atacado e restabelecer as decisões proferidas nas instâncias ordinárias."

(STJ, AR 888/SP. Rel. Min. Edson Vidigal, DJ 12.11.01, pág. 125).

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR IDADE -RURÍCOLA - PROVA DOCUMENTAL - CERTIDÃO DE CASAMENTO - CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA - ART. 255 E PARÁGRAFOS DO RISTJ - PRECEDENTES.

1. Na esteira de sólida jurisprudência da 3a. Seção (cf. EREsp nºs 176.089/SP e 242.798/SP), afasta-se a incidência da Súmula 07/STJ para conhecer do recurso. A qualificação profissional de lavrador do marido, constante dos assentamentos de registro civil, é extensível à esposa, e constitui indício aceitável de prova material do exercício da atividade rural.

2. (...)

3. Precedentes desta Corte.

4. Recurso parcialmente conhecido e nessa parte provido."

(STJ, Quinta Turma, Resp 410281/PR, Rel. Min. Jorge Scartezini, DJ: 03/02/03, pág. 344).

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.

2. A Lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei nº 8.213/91, servindo apenas para corroborar a prova testemunhal presente nos autos.

3. Recurso especial desprovido."

(STJ, Quinta Turma, Resp. 495332/RN, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 02.06.03, pág. 346).

Nesse sentido, esta Egrégia Corte assim já decidiu:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INEXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÕES (ARTS. 142 E 143 DA LEI Nº 8.213/91). COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DO LABOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA E AMPLIADA POR PROVA TESTEMUNHAL. ROL DO ARTIGO 106 DA LEI Nº 8.213/91, EXEMPLIFICATIVO. INEXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÕES. QUALIDADE DE SEGURADO. ART. 102 DA LEI Nº 8.213/91. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CONJECTÁRIOS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO. TUTELA ANTECIPADA MANTIDA.

- Para a concessão do benefício de aposentadoria por idade do trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, conforme artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, basta a demonstração da idade mínima e da atividade rurícola pelo prazo da Lei, não sendo exigência legal o recolhimento de contribuições previdenciárias.

- O rol de documentos do artigo 106 da Lei nº 8.213/91, para a demonstração do início de prova material da atividade, é exemplificativo e não exclui outros, para comprovação do período trabalhado.

- Constitui início de prova material da atividade rural da mulher o documento do cônjuge em que conste a sua qualificação como lavrador.

- Início de prova material, corroborada e ampliada por testemunhas.

- Nos termos do artigo 102 da Lei nº 8.213/91, o afastamento da parte autora da atividade laboral, quando já havia cumprido os requisitos, não impede a concessão do benefício de aposentadoria.

- Tendo em vista a ausência de requerimento administrativo, a citação é o termo inicial do benefício previdenciário.

(...)

- Mantidos os efeitos da tutela antecipada, em face da confirmação da sentença neste *decisum*.

- Apelação do INSS parcialmente provida."

(TRF 3ª REGIÃO, AC: 200503990339733/SP, 10º T., REL. DES. ANNAMARIA PIMENTEL, D.: 15/08/2006, DJU DATA:13/09/2006, PÁGINA: 535).

Ademais, vale ressaltar que o documento em nome do marido é extensível à esposa não somente no caso de trabalho exercido em regime de economia familiar, mas sim em todas as hipóteses elencadas no artigo 11, VII da Lei nº 8.213/91, sendo tal entendimento cristalizado pela Súmula nº 6 da Turma de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, no sentido de que: "A certidão de casamento ou outro documento idôneo que evidencie a condição de trabalhador rural do cônjuge constitui início razoável de prova material da atividade de rurícola", destarte, sem ressalvas.

É certo que o trabalhador rural, na condição de diarista/bóia-fria, não exerce o seu labor rural com exclusividade, deslocando-se diariamente, de acordo com a demanda, o que justifica, assim, a ausência de maiores detalhes acerca do labor rural exercido.



Saliente-se, ainda, que o cônjuge da parte autora passou a receber o benefício de aposentadoria por velhice de trabalhador rural a partir de 03-05-1991, conforme informação do Cadastro Nacional de Informações Sociais (fl. 99), desta forma, resta demonstrada a condição de lavrador de seu marido.

Verifica-se que, ao parar de trabalhar nas lides rurais, a parte autora já havia alcançado o requisito da idade mínima exigida, bem como o período de carência. Sendo assim, o fato de ter deixado de trabalhar *a posteriori* não gera impedimento à concessão do benefício pleiteado, sob pena de violação ao direito adquirido, assegurado pela Constituição Federal (art. 5º, inciso XXXVI).

Outrossim, ressalte-se que é infundada a alegação de que é necessária a demonstração do recolhimento de contribuições previdenciárias ou de que a parte deve indenizar o Instituto com o pagamento das contribuições correspondentes ao período trabalhado que está a comprovar, posto que, para a concessão do benefício ora pleiteado, o que se exige é a comprovação do exercício de atividade rural, conforme determinam os artigos 39, I e 143 da Lei nº 8.213/91.

Assim, tem-se como suficientemente comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, pelo período igual ou até superior ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido (artigo 143 da Lei nº 8.213/91).

Sobre a necessidade de tal período ser imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pondero que essa exigência legal não há de ser tomada literalmente, mas sim temperada com bom senso e moderação, em face da dura realidade dos trabalhadores rurais, dado o caráter eminentemente social do benefício previdenciário requerido. Com efeito, é muito comum o abandono de trabalho rural finda a capacidade laborativa do colono, disso se originando o inevitável lapso temporal entre o término da atividade rural e o pleito administrativo ou judicial do benefício.

Ressalte-se, inclusive, estar expressamente afastado o quesito da qualidade de segurado para a concessão do benefício em questão, devido à vigência da Lei nº 10.666/03, que assim dispõe:

"Art. 3º (...)

*§ 1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício."*

Ademais, com relação à Lei nº 10.666/03, resultante da conversão da MP nº 83, de 12-12-2002, esclareça-se que, ao afastar a necessidade de cumprimento simultâneo dos requisitos para a concessão do benefício, inexigindo assim a manutenção da qualidade de segurado, apenas veio a confirmar o entendimento que já estava sendo adotado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça mesmo anteriormente à edição da referida lei, de tal forma que não se trata de aplicabilidade retroativa.

Destarte, restando comprovado o implemento de todos os requisitos necessários, a parte autora faz jus à percepção do benefício de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo.

O termo inicial do benefício é a data da citação, na falta de recurso administrativo, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil.

Por derradeiro, em se tratando de benefício de caráter alimentar, defiro, excepcionalmente, a antecipação dos efeitos da tutela, determinando que o réu implante o benefício ora em questão, para o que fixo o prazo de 30 dias da publicação da decisão, independentemente do trânsito em julgado, ficando para a fase da liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso, uma vez que princípios de direito como o estado de necessidade, como também o artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, segundo o qual "*na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum*", justificam plenamente que o Juiz afaste formalismos processuais genéricos, para fazer cumprir um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, qual seja, a dignidade da pessoa humana, inscrito no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal, bem como atender a dois dos objetivos fundamentais da mesma República, que são o de construir uma sociedade livre, justa e solidária e erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais, tal como previsto nos incisos I e III do artigo 3º, da mesma Carta Política. Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora** para conceder-lhe a aposentadoria por idade, desde a data da citação, devendo as parcelas em atraso ser corrigidas monetariamente nos termos do disposto na Resolução nº 561, de 02-07-2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula nº 08 desta Corte Regional e a Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora desde a citação à taxa de 12% (doze por cento) ao ano, conforme Enunciado nº 20, aprovado na Jornada de Direito Civil promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da prolação desta decisão. O INSS é isento do pagamento das custas e despesas processuais. **Determino a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários, para que, em 30 (trinta) dias da publicação da decisão, independentemente do trânsito em julgado, implante o benefício, sob pena das medidas criminais e administrativas cabíveis, bem como da incidência de multa diária no valor de R\$ 50,00 (cinquenta reais), ficando a cargo do Instituto a comprovação nos autos do cumprimento da presente obrigação, restando para a fase de liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso.**

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002516-37.2006.403.9999/SP  
2006.03.99.002516-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LAERCIO PEREIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ETTORE MANOEL GASPAR (= ou > de 65 anos)  
: FATIMA ISABEL PEGORARO NOVAES  
: JOSE ALBANEZI  
: JOSE DOMINGOS  
: JOSE ANTONINO  
: JOSE EDUARDO DOS REIS  
: JOAQUIM JOSE BATISTA  
: MILTON BATISTA  
: ANTONIO ARAUJO DA SILVA  
: GERALDO DE AQUINO  
: RICIERI LANZA  
: VALDOMIRO BACHIEGA  
ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA  
No. ORIG. : 03.00.00065-9 2 Vr MATAO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação, interposta pelo INSS, contra decisão de homologação da desistência da ação, em 27.06.2005 (fl. 148), proferida na ação previdenciária em que se pleiteia a revisão da renda mensal inicial mediante a correção monetária dos salários-de-contribuição pelo IRSM de fevereiro de 1994.

A presente ação foi ajuizada na comarca de Matão/SP em 27.06.2003.

À fl. 158 o procurador dos autores informa que todos já receberam os valores pleiteados no Juizado Especial Federal e requer a homologação da desistência da ação. Instado à manifestação, o INSS, ao argumento da não comprovação da alegada litispendência, se opôs ao pedido (fl. 164).

Decido.

Em consulta ao Sistema de Informações Processuais do Juizado Especial Federal, verifica-se que, de fato, todos os autores já tiveram suas Requisições de Pequeno Valor devidamente pagas.

Assim, tendo em vista a identidade de partes, causa de pedir e pedido, verifica-se, a ocorrência de coisa julgada.

Diante do exposto, julgo extinto o processo sem julgamento do mérito, com fundamento no art. 267, V e seu §3º, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.004544-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO STRADIOTI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DIRCE LIMA CASTRO ZACCHI  
ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN  
No. ORIG. : 04.00.00071-1 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP  
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 29.04.2009 que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício de aposentadoria por **invalidez** a contar da data da citação (16.02.2007, fls. 60v.), no valor a ser calculado nos termos do art. 44, caput e § 2º, da Lei n. 8.213/91, corrigido monetariamente e acrescido de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da r. sentença. Por fim, o *decisum* não foi submetido ao duplo grau obrigatório (cfr. fls. 135/136).

Em razões recursais sustenta, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido (fls. 139/143).

Com contra-razões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumpra decidir.

Inicialmente, ressalto que o presente feito já foi objeto de julgamento por esta E. Turma (fls. 46/53), que deu provimento à apelação da parte autora, declarando a nulidade da sentença determinando o retorno dos autos à Vara de origem (julgamento 24.04.2006).

De maneira geral, faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, *verbis* :

"Art.42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.  
§1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."

Assim sendo, é necessário que o segurado tenha: a) filiação ao RGPS; b) satisfação da carência; c) manutenção da qualidade de segurado; d) existência de doença incapacitante para o exercício de atividade funcional.

O artigo 151 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação das doenças que independem de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado de doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida - Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada.

Nessa linha a jurisprudência desta Corte tem sido unânime em conceder a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde que o exame médico-pericial seja conclusivo a respeito, e que o segurado haja completado, também, as demais condições legais previstas tanto no predito dispositivo, assim como, naquelas constantes do artigo 59, da chamada Lei de Benefícios.

Quanto ao benefício do auxílio-doença é devido ao segurado que ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, artigo 59 da Lei 8.213/91, compreendendo-se no âmbito das prestações devidas ao segurado, inscrito no RGPS (artigo 18, I, "e", da Lei n. 8.213/91).

Tratando-se de trabalhador rural basta a comprovação do exercício da atividade rurícola pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido, conforme o artigo 39, I, no caso de segurado especial e artigo 25, I, da Lei 8.213/91. Não há necessidade de comprovação dos recolhimentos previdenciários

Constata-se, com efeito, que foram cumpridas a carência e a exigência da manutenção de qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social nos termos artigo 15, da Lei de Benefícios, conforme a juntada da documentação constante da petição inicial (fls. 14/25), não perdendo a qualidade de segurado àquele que, acometido de moléstia incapacitante, deixou de trabalhar, e, conseqüentemente de efetuar as suas contribuições à Previdência Social.

Em relação à comprovação do requisito incapacidade, o laudo médico-pericial atestou a devida incapacidade para as atividades laborais (fls. 114).

No tocante a data de início da incapacidade verifico que há documentos juntados aos autos às fls. 26, datado de 04.02.04 e fls. 115, datado de 14/08/03, aptos a comprovação da incapacidade da autora já nesse período. Aliás, o INSS

na sua apelação reconhece a qualidade de segurada da autora até agosto de 2004 (cfr. fls. 141). Ademais, a parte autora não pode ser prejudicada em razão da demora na realização da perícia judicial (a presente ação foi ajuizada em 27.09.2004 e a perícia realizada em 26.09.2008 fls. 114).

Assim, considerando que os documentos acostados aos autos apontam para a existência de incapacidade laboral total e permanente, faz jus a parte Autora à concessão do benefício de **aposentadoria por invalidez**.

O termo inicial do benefício deve ser mantido nos termos da respeitável sentença, a saber, data da citação (16.02.2007, fls. 60v.), acrescido do abono anual, nos termos do artigo 40 da Lei nº 8.213/91.

Cumprir observar que devem ser compensados eventuais valores pagos administrativamente.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego provimento à apelação da parte Ré, na forma da fundamentação acima

Como os recursos a serem interpostos perante a instância extraordinária não possuem efeito suspensivo, a teor do artigo 542, §2º, do Código de Processo Civil, determina-se, desde já, a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos do segurado DIRCE LIMA CASTRO ZACCHI para que, independentemente do trânsito em julgado, implante o benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ (artigo 42, da Lei 8.213/91), com data de início - DIB - em 16.02.2007 (data da citação, fls. 60v.) e renda mensal inicial - RMI em valor a ser calculado pelo Réu, nos termos da disposição contida no caput do artigo 461 do referido Digesto: "Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou, se procedente o pedido, determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento." (grifos nossos). O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010696-42.2006.403.9999/SP  
2006.03.99.010696-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTO DE LIMA CAMPOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : YOLANDA DE MARQUE SAMARTINO

ADVOGADO : MIGUEL BATISTA DE SOUZA

No. ORIG. : 04.00.00073-8 1 Vr CARDOSO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 28-09-2004 em face do INSS, citado em 09-11-2004, pleiteando o benefício da aposentadoria por idade, prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, desde a data da citação.

A r. sentença proferida em 19-07-2005 julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a conceder o benefício pleiteado, a partir da citação, sendo os valores em atraso corrigidos monetariamente nos termos da Lei n.º 6.899/81, com incidência de juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, desde a citação. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor total da condenação. Determinou, ainda, a imediata implantação do benefício.

Inconformado, o INSS apresentou recurso de apelação alegando ser incabível a execução provisória da sentença, sem que tivessem sido antecipados os efeitos da tutela, tendo em vista o perigo da irreversibilidade da decisão. Argumenta, ainda, que a parte autora não comprovou com os documentos apresentados ter preenchido os requisitos necessários para a concessão do benefício. Caso mantido o *decisum*, requer a reforma da verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

A sentença recorrida julgou procedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora comprovou o exercício da atividade rural, bem como o requisito idade, dando ensejo à concessão da aposentadoria pleiteada. Insurge-se o INSS contra essa decisão, alegando ser incabível a execução provisória da sentença, sem que tivessem sido antecipados os efeitos da tutela, tendo em vista o perigo da irreversibilidade da decisão. Ademais, sustenta em suas razões de recurso que a requerente não preencheu os requisitos exigidos, especialmente no que tange à comprovação da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, correspondente à carência do benefício pretendido. Aduz, outrossim, não haver um início razoável de prova material a comprovar a atividade exercida nas lides rurais.

Inicialmente, no que se refere à suspensão dos efeitos da decisão que determinou a imediata implantação do benefício, por se tratar de uma consequência lógica da análise do mérito, posteriormente a ele será analisada. Ressalte-se que o benefício não foi implantado até a presente data.

Passo, então, à análise da questão.

Nos termos da inicial, alega a autora, nascida em 29-06-1943, que sempre foi trabalhadora rural, na condição de diarista.

Como início de prova material da atividade rural exercida, a autora juntou aos autos a a certidão de seu casamento, celebrado em 03-12-1962, com Orlando Samartino, qualificando-o como lavrador (fl. 09), ficha da inscrição de seu marido na 138ª Zona Eleitoral de Américo de Campos-SP, datada de 12-12-1960, qualificando-o como lavrador (fl. 07), certidões de nascimento de três filhos do casal, lavradas em 15-10-1963, 22-12-1965, 29-07-1968, qualificando a parte autora e seu marido como lavradores (fls. 10/12), certidão de nascimento de outra filha do casal, lavrada em 06-03-1970, demonstrando o domicílio rural do casal (fl. 13), bem como CTPS de seu marido, com registro de trabalho rural no período de 29-08-1986, sem anotação da data de saída (fls. 35/37).

Todas as testemunhas ouvidas no curso da instrução processual, sob o crivo do contraditório, afirmaram que a autora sempre trabalhou nas lides rurais, confirmando que a requerente teve um efetivo labor rural, durante o período de carência exigido pela legislação previdenciária, conforme se verifica nos depoimentos das fls. 31/32.

Neste sentido, há de se observar o disposto nos seguintes julgados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVOS REGIMENTAIS NO RECURSO ESPECIAL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE SEUS REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. OCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA SOBRE AS PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ A SENTENÇA. SÚMULA Nº 111/STJ. AGRAVOS CONHECIDOS E IMPROVIDOS.*

1. *"Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença" (Súmula 111/STJ).*

2. *Existindo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural. Precedentes do STJ.*

3. *Agravos regimentais conhecidos e improvidos."*

*(STJ, Quinta Turma, AGRESP - 875546, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ 03/11/2008).*

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. DESNECESSIDADE.*

*(...)*

*- A certidão de casamento e o certificado de reservista, onde constam a profissão de lavrador do segurado, constituem-se em início razoável de prova documental. Precedentes.*

*- Agravo regimental improvido."*

*(STJ, Sexta Turma, Agresp 298272/SP, Relator Hamilton Carvalhido, DJ 19/12/2002, pág. 462).*

*"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO. CTPS COM REGISTRO DE TRABALHO RURAL.*

1 - *A CTPS, com registro de trabalho rural, caracteriza documento novo apto a atestar o início razoável de prova material da atividade rurícola. Precedente desta Corte.*

2 - *Pedido procedente."*

*(STJ, Terceira Seção, AR 200000913057 1373/SP, Relator Min. Fernando Gonçalves, Rel. acórdão Min. Felix Fischer, v. u., DJ 04/06/2001, pág. 57).*

Quanto à realização de atividade urbana pelo marido da autora, por um curto período, tal fato não afasta a condição de rurícola da requerente, tendo em vista que aquele retornou às lides rurais em 29-08-1986, conforme se verifica do documento do Sistema Dataprev (fls. 27/28) e da CTPS juntada nas fls. 82/84, aposentando-se por tempo de contribuição na condição de trabalhador rural, em 06-05-1998 (fl. 69).

Ademais a parte autora apresentou documentos em nome próprio qualificando-a como lavradeira, bem como restou demonstrado seu domicílio rural no imóvel denominado "Sítio Firoso", nome do empregador responsável pelo mencionado registro na CTPS de seu marido (fl. 37), conforme se depreende do mandado de intimação da fl. 20. Outrossim, ressalte-se que é infundada a alegação de que é necessária a demonstração do recolhimento de contribuições previdenciárias ou de que a parte deve indenizar o Instituto com o pagamento das contribuições correspondentes ao

período trabalhado que está a comprovar, posto que, para a concessão do benefício ora pleiteado, o que se exige é a comprovação do exercício de atividade rural, conforme determinam os artigos 39, I e 143 da Lei n.º 8.213/91. Assim, tem-se como suficientemente comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, pelo período igual ou até superior ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido (artigo 143 da Lei n.º 8.213/91).

Sobre a necessidade de tal período ser imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pondero que essa exigência legal não há de ser tomada literalmente, mas sim temperada com bom senso e moderação, em face da dura realidade dos trabalhadores rurais, dado o caráter eminentemente social do benefício previdenciário requerido. Com efeito, é muito comum o abandono de trabalho rural finda a capacidade laborativa do colono, disso se originando o inevitável lapso temporal entre o término da atividade rural e o pleito administrativo ou judicial do benefício.

Ressalte-se, inclusive, estar expressamente afastado o quesito da qualidade de segurado para a concessão do benefício em questão, devido à vigência da Lei n.º 10.666/03, que assim dispõe:

"Art. 3º (...)

*§ 1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício."*

Ademais, com relação à Lei n.º 10.666/03, resultante da conversão da MP n.º 83, de 12-12-2002, esclareça-se que, ao afastar a necessidade de cumprimento simultâneo dos requisitos para a concessão do benefício, inexistindo assim a manutenção da qualidade de segurado, apenas veio a confirmar o entendimento que já estava sendo adotado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça mesmo anteriormente à edição da referida lei, de tal forma que não se trata de aplicabilidade retroativa.

Destarte, restando comprovado o implemento de todos os requisitos necessários, a parte autora faz jus à percepção do benefício de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo.

Cumpra esclarecer que a correção monetária sobre os valores em atraso deve seguir o disposto na Resolução n.º 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula n.º 08 desta Corte Regional e a Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Com relação aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados em R\$ 510,00 (quinhentos e dez reais), tendo em vista que o termo inicial do benefício data de 09-11-2004 e a sentença fora proferida em 19-07-2005, razão pela qual o valor da condenação de acordo com o entendimento desta Turma resultaria em um montante irrisório.

Por derradeiro, em se tratando de benefício de caráter alimentar, defiro, excepcionalmente, a antecipação dos efeitos da tutela, determinando que o réu implante o benefício ora em questão, para o que fixo o prazo de 30 dias da publicação desta decisão, independentemente do trânsito em julgado, ficando para a fase da liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso, uma vez que princípios de direito como o estado de necessidade, como também o artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, segundo o qual "*na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum*", justificam plenamente que o Juiz afaste formalismos processuais genéricos, para fazer cumprir um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, qual seja, a dignidade da pessoa humana, inscrito no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal, bem como atender a dois dos objetivos fundamentais da mesma República, que são o de construir uma sociedade livre, justa e solidária e erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais, tal como previsto nos incisos I e III do artigo 3º, da mesma Carta Política. Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS para fixar a verba honorária em R\$ 510,00 (quinhentos e dez reais). Determino a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários, para que, em 30 (trinta) dias da publicação desta decisão, independentemente do trânsito em julgado, implante o benefício, sob pena das medidas criminais e administrativas cabíveis, bem como da incidência de multa diária no valor de R\$ 50,00 (cinquenta reais), ficando a cargo do Instituto a comprovação nos autos do cumprimento da presente obrigação, restando para a fase de liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso.**

Mantenho, quanto ao mais, a doutra decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de março de 2010.  
WALTER DO AMARAL  
Desembargador Federal Relator

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2006.03.99.020872-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DEONIR ORTIZ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARCOLINO MANOEL DA SILVA  
ADVOGADO : RUBENS PELARIM GARCIA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESTRELA D OESTE SP  
No. ORIG. : 05.00.00019-9 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 15-03-2005 em face do INSS, citado em 14-04-2005, pleiteando o benefício da aposentadoria por idade, prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, desde a data da citação.

A r. sentença proferida em 08-03-2006 julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a conceder o benefício pleiteado, a "Marolino Manoel da Silva", a partir da citação, sendo os valores em atraso corrigidos monetariamente, com base no Provimento n.º 26, de 10-09-2001, adotado pela Justiça Federal da 3ª Região, para ações previdenciárias ou outro que o substituir, com incidência de juros de mora à razão de 1% (um por cento) ao mês, desde a citação.

Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de despesas processuais, bem como de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do STJ. Inconformada, apela a autarquia, argumentando que a parte autora não comprovou com os documentos apresentados ter preenchido os requisitos necessários para a concessão do benefício. Caso mantido o *decisum*, requer a isenção do pagamento de custas judiciais e despesas processuais, bem como a redução da verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

#### É o relatório.

#### DECIDO.

A sentença recorrida julgou procedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora comprovou o exercício da atividade rural, bem como o requisito idade, dando ensejo à concessão da aposentadoria pleiteada.

Inconformada, apela a autarquia, argumentando que a parte autora não comprovou com os documentos apresentados ter preenchido os requisitos necessários para a concessão do benefício. Caso mantido o *decisum*, requer a isenção do pagamento de custas judiciais e despesas processuais, bem como a compensação da verba honorária, ante a sucumbência recíproca, ou a sua redução.

Inicialmente, verifico a ocorrência de erro material na r. sentença, ao constar o nome da parte autora como "Marolino Manoel da Silva", quando o correto seria "Marcolino Manoel da Silva", sendo tal matéria passível de correção de ofício, nos termos do artigo 463, inciso I, do Código de Processo Civil.

Passo, então, à análise da questão.

Nos termos da inicial, alega a parte autora, nascida em 25-04-1941, que laborou nos meios rurais, na condição de diarista.

Como início de prova material da atividade rural exercida, o requerente juntou aos autos certidão de seu casamento, celebrado em 24-07-1971, qualificando-o como lavrador (fl. 10) e certidões de nascimento dos filhos do casal, lavradas em 26-10-1981 e 25-10-1985 (fls. 11/13).

Todas as testemunhas ouvidas no curso da instrução processual, sob o crivo do contraditório, afirmaram que a parte autora sempre trabalhou nas lides rurais em regime de economia familiar e para diversos produtores, confirmando que o requerente teve um efetivo labor rural, durante o período de carência exigido pela legislação previdenciária, conforme se verifica nos depoimentos das fls. 40/41.

Neste sentido, há de se observar o disposto nos seguintes julgados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVOS REGIMENTAIS NO RECURSO ESPECIAL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE SEUS REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. OCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA SOBRE AS PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ A SENTENÇA. SÚMULA Nº 111/STJ. AGRAVOS CONHECIDOS E IMPROVIDOS.*

1. *'Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença' (Súmula 111/STJ).*

2. *Existindo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural. Precedentes do STJ.*

3. *Agravos regimentais conhecidos e improvidos."*

*(STJ, Quinta Turma, AGRSP - 875546, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ 03/11/2008).*

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. DESNECESSIDADE.*

*(...)*

*- A certidão de casamento e o certificado de reservista, onde constam a profissão de lavrador do segurado, constituem-se em início razoável de prova documental. Precedentes.*

*- Agravo regimental improvido."*

(STJ, Sexta Turma, Agresp 298272/SP, Relator Hamilton Carvalhido, DJ 19/12/2002, pág. 462).

*"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO. CTPS COM REGISTRO DE TRABALHO RURAL.*

*1 - A CTPS, com registro de trabalho rural, caracteriza documento novo apto a atestar o início razoável de prova material da atividade rurícola. Precedente desta Corte.*

*2 - Pedido procedente."*

(STJ, Terceira Seção, AR 200000913057 1373/SP, Relator Min. Fernando Gonçalves, Rel. acórdão Min. Felix Fischer, v. u., DJ 04/06/2001, pág. 57).

Outrossim, ressalte-se que é infundada a alegação de que é necessária a demonstração do recolhimento de contribuições previdenciárias ou de que a parte deve indenizar o Instituto com o pagamento das contribuições correspondentes ao período trabalhado que está a comprovar, posto que, para a concessão do benefício ora pleiteado, o que se exige é a comprovação do exercício de atividade rural, conforme determinam os artigos 39, I e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Assim, tem-se como suficientemente comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, pelo período igual ou até superior ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido (artigo 143 da Lei n.º 8.213/91).

Sobre a necessidade de tal período ser imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pondero que essa exigência legal não há de ser tomada literalmente, mas sim temperada com bom senso e moderação, em face da dura realidade dos trabalhadores rurais, dado o caráter eminentemente social do benefício previdenciário requerido. Com efeito, é muito comum o abandono de trabalho rural finda a capacidade laborativa do colono, disso se originando o inevitável lapso temporal entre o término da atividade rural e o pleito administrativo ou judicial do benefício.

Ressalte-se, inclusive, estar expressamente afastado o quesito da qualidade de segurado para a concessão do benefício em questão, devido à vigência da Lei n.º 10.666/03, que assim dispõe:

*"Art. 3º (...)*

*§ 1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício."*

Ademais, com relação à Lei n.º 10.666/03, resultante da conversão da MP n.º 83, de 12-12-2002, esclareça-se que, ao afastar a necessidade de cumprimento simultâneo dos requisitos para a concessão do benefício, inexistindo assim a manutenção da qualidade de segurado, apenas veio a confirmar o entendimento que já estava sendo adotado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça mesmo anteriormente à edição da referida lei, de tal forma que não se trata de aplicabilidade retroativa.

Destarte, restando comprovado o implemento de todos os requisitos necessários, a parte autora faz jus à percepção do benefício de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo.

Deixo de conhecer de parte da apelação do INSS, no tocante ao pedido de isenção do pagamento das custas judiciais, por falta de interesse recursal, uma vez que não houve a referida condenação pela r. sentença.

O INSS é isento do pagamento das despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Cumprido esclarecer que a correção monetária sobre os valores em atraso deve seguir o disposto na Resolução n.º 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula n.º 08 desta Corte Regional e a Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

O INSS deve arcar por inteiro com o pagamento dos honorários advocatícios, devendo estes ser reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença (Súmula n.º 111 do STJ).

Por derradeiro, em se tratando de benefício de caráter alimentar, defiro, excepcionalmente, a antecipação dos efeitos da tutela, determinando que o réu implante o benefício ora em questão, para o que fixo o prazo de 30 dias da publicação desta decisão, independentemente do trânsito em julgado, ficando para a fase da liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso, uma vez que princípios de direito como o estado de necessidade, como também o artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, segundo o qual *"na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum"*, justificam plenamente que o Juiz afaste formalismos processuais genéricos, para fazer cumprir um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, qual seja, a dignidade da pessoa humana, inscrito no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal, bem como atender a dois dos objetivos fundamentais da mesma República, que são o de construir uma sociedade livre, justa e solidária e erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais, tal como previsto nos incisos I e III do artigo 3º, da mesma Carta Política. Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **retifico, de ofício, o erro material constante na r. sentença para que conste a expressão "Marcolino Manoel da Silva" em substituição a "Marolino Manoel da Silva", não conheço de parte da apelação do INSS, no tocante ao pedido de isenção do pagamento das custas judiciais, por falta de interesse recursal e, na parte conhecida, dou-lhe parcial provimento para isentar a autarquia do pagamento das despesas processuais e reduzir os honorários advocatícios para 10% (dez por**



cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença (Súmula n.º 111 do STJ). **Determino a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários, para que, em 30 (trinta) dias da publicação desta decisão, independentemente do trânsito em julgado, implante o benefício, sob pena das medidas criminais e administrativas cabíveis, bem como da incidência de multa diária no valor de R\$ 50,00 (cinquenta reais), ficando a cargo do Instituto a comprovação nos autos do cumprimento da presente obrigação, restando para a fase de liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso.**

Mantenho, quanto ao mais, a douda decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2006.03.99.020963-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : ZELINDA PASTORELI AVELINO

ADVOGADO : VANDERLEI DIVINO IAMAMOTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE URUPES SP

No. ORIG. : 04.00.00105-4 1 Vr URUPES/SP

DECISÃO

Vistos em decisão.

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 26.01.2006 que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício de aposentadoria por **invalidez** a contar do laudo pericial (07.06.2005), na forma do art. 44 da Lei 8.213/91, não podendo ser inferior a um salário mínimo, corrigido monetariamente e acrescido de juros. Condenou a autarquia ao pagamento de custas, despesas processuais, honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o total das parcelas em atraso e os honorários periciais foram fixados em R\$ 300,00. Por fim, o *decisum* foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais sustenta, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido. E, no caso da manutenção da r. sentença que sejam feitas as adequações constantes da respectiva legislação em relação aos honorários advocatícios, periciais, custas e despesas processuais.

Apelou a parte autora requerendo a fixação da data do cancelamento indevido do auxílio-doença (16.05.04), como termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumprе decidir.

Inicialmente, é preciso deixar de apreciar o reexame necessário determinado pelo Juízo a quo, uma vez que a Lei nº 10.352/01 alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, o qual dispõe, em seu § 2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o direito controvertido for de valor certo não excedente a sessenta (60) salários mínimos.

Deste modo, não conheço da remessa oficial.

De maneira geral, faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, *verbis* :

"Art.42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."

Assim sendo, é necessário que o segurado tenha: a) filiação ao RGPS; b) satisfação da carência; c) manutenção da qualidade de segurado; d) existência de doença incapacitante para o exercício de atividade funcional.

O artigo 151 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação das doenças que independem de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado de doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida - Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada.

Nessa linha a jurisprudência desta Corte tem sido unânime em conceder a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde que o exame médico-pericial seja conclusivo a respeito, e que o segurado haja completado, também, as demais condições legais previstas tanto no predito dispositivo, assim como, naquelas constantes do artigo 59, da chamada Lei de Benefícios.

Quanto ao benefício do auxílio-doença é devido ao segurado que ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, artigo 59 da Lei 8.213/91, compreendendo-se no âmbito das prestações devidas ao segurado, inscrito no RGPS (artigo 18, I, "e", da Lei n. 8.213/91).

Tratando-se de trabalhador rural basta a comprovação do exercício da atividade rurícola pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido, conforme o artigo 39, I, no caso de segurado especial e artigo 25, I, da Lei 8.213/91. Não há necessidade de comprovação dos recolhimentos previdenciários

Constata-se, com efeito, que foram cumpridas a carência e a exigência da manutenção da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social, nos termos do artigo 15, da Lei de Benefícios, uma vez que em consulta ao Sistema DATAPREV - CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais), a parte Autora desde 10.02.2004 a 16.05.2004 estava em gozo do benefício previdenciário auxílio-doença, na esfera administrativa.

Em relação à comprovação do requisito incapacidade, o laudo médico-pericial atestou a devida incapacidade para as atividades laborais.

Assim, considerando que os documentos acostados aos autos apontam para a existência de incapacidade laboral total e permanente, faz jus a parte Autora à concessão do benefício de **aposentadoria por invalidez**.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir **da data da cessação de auxílio-doença** (16.05.2004), acrescido do abono anual, nos termos do artigo 40 da Lei nº 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Os honorários periciais, se devidos, devem ser arbitrados levando-se em conta o local da prestação do serviço, a natureza, a complexidade e o tempo estimado do trabalho a realizar, consoante os preceitos da Lei 9.289/96, podendo, ainda, de acordo com o parágrafo único do artigo 3º da Resolução nº 541, de 18.01.2007, ultrapassar em até 03 (três) vezes esse limite máximo, cumprindo assinalar, outrossim, que é inconstitucional a sua fixação em números de salários mínimos (art. 7º, IV, da Constituição da República). Desta forma, razoável fixar-lhe o valor em R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais).

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais nos 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais nos 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e nos

1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei nº 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição ao Autor, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Cumprir observar que devem ser compensados eventuais valores pagos administrativamente.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, não conheço da remessa oficial, dou parcial provimento à apelação da parte Ré e dou provimento à apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Como os recursos a serem interpostos perante a instância extraordinária não possuem efeito suspensivo, a teor do artigo 542, §2º, do Código de Processo Civil, determina-se, desde já, a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos do segurado ZELINDA PASTORELI AVELINO para que, independentemente do trânsito em julgado, implante o benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ (artigo 42, da Lei 8.213/91), com data de início - DIB - em 16.05.2004 e renda mensal inicial - RMI em valor a ser calculado pelo Réu, nos termos da disposição contida no caput do artigo 461 do referido Digesto: "Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou, se procedente o pedido, determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento." (grifos nossos). O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.032037-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CRISTIANE MARIA MARQUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : PEDRO GREGORIM

ADVOGADO : MARIO LUIS FRAGA NETTO

: CASSIA MARTUCCI MELILLO

No. ORIG. : 05.00.00108-4 3 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 03-08-2005 em face do INSS, citado em 30-09-2005, pleiteando o benefício da aposentadoria por idade, prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, desde o ajuizamento da ação.

A r. sentença proferida em 07-04-2006 julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a conceder o benefício pleiteado, a partir da citação, sendo os valores em atraso corrigidos monetariamente, com incidência de juros de mora, desde a citação. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, sem a incidência sobre as prestações vincendas.

Inconformada, apela a autarquia, argumentando que a parte autora não comprovou com os documentos apresentados ter preenchido os requisitos necessários para a concessão do benefício. Caso mantido o *decisum*, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da citação e dos honorários advocatícios em montante que não ultrapasse 5% (cinco por cento) do valor atribuído à causa (R\$ 3.600,00).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

Em petição acostada nas fls. 135/136, requer a parte autora prioridade na tramitação do feito.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

A sentença recorrida julgou procedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora comprovou o exercício da atividade rural, bem como o requisito idade, dando ensejo à concessão da aposentadoria pleiteada.

Insurge-se o INSS contra essa decisão, sustentando em suas razões de recurso que o requerente não preencheu os requisitos exigidos, especialmente no que tange à comprovação da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, correspondente à carência do benefício pretendido. Aduz, outrossim, não haver um início razoável de prova material a comprovar a atividade exercida nas lides rurais.

Passo, então, à análise da questão.

Nos termos da inicial, alega a parte autora, nascida em 26-06-1940, que laborou nos meios rurais, como arrendatário, em regime de economia familiar.

Como início de prova material da atividade rural exercida, o requerente juntou aos autos os seguintes documentos: a certidão de seu casamento, celebrado em 22-05-1965, qualificando-o como lavrador (fl. 13), sua carteira do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Sorocaba (fl. 14), contrato particular de arrendamento de um terreno rural, datado de 01-01-1979, constando o autor como arrendatário de uma área de 06 (seis) alqueires, pelo período de 01-01-1979 a 31-12-1985 (fl. 15) e notas fiscais em nome do requerente, demonstrando a comercialização da produção emitidas em 05-04-1970, 19-11-1971, 26-11-1973, 28-05-1975, 24-05-1976, 25-11-1977, 23-01-1978, 23-05-1979, 09-05-1979, 05-02-1982, 08-06-1983, 16-01-1984, 10-04-1986, 30-06-1987, 13-06-1990, 24-06-1995, 05-04-1997 e 24-06-1997 (fls. 23/43).

Todas as testemunhas ouvidas no curso da instrução processual, sob o crivo do contraditório, afirmaram que a parte autora sempre trabalhou nas lides rurais, confirmando que o requerente teve um efetivo labor rural, durante o período de carência exigido pela legislação previdenciária, conforme se verifica nos depoimentos das fls. 89/90.

Neste sentido, há de se observar o disposto nos seguintes julgados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVOS REGIMENTAIS NO RECURSO ESPECIAL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE SEUS REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. OCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA SOBRE AS PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ A SENTENÇA. SÚMULA Nº 111/STJ. AGRAVOS CONHECIDOS E IMPROVIDOS.*

1. *"Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença"* (Súmula 111/STJ).

2. *Existindo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural. Precedentes do STJ.*

3. *Agravos regimentais conhecidos e improvidos."*

(STJ, Quinta Turma, AGRESP - 875546, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ 03/11/2008).

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. DESNECESSIDADE.*

(...)

*- A certidão de casamento e o certificado de reservista, onde constam a profissão de lavrador do segurado, constituem-se em início razoável de prova documental. Precedentes.*

*- Agravo regimental improvido."*

(STJ, Sexta Turma, Agresp 298272/SP, Relator Hamilton Carvalhido, DJ 19/12/2002, pág. 462).

*"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO. CTPS COM REGISTRO DE TRABALHO RURAL.*

1 - *A CTPS, com registro de trabalho rural, caracteriza documento novo apto a atestar o início razoável de prova material da atividade rurícola. Precedente desta Corte.*

2 - *Pedido procedente."*

(STJ, Terceira Seção, AR 200000913057 1373/SP, Relator Min. Fernando Gonçalves, Rel. acórdão Min. Felix Fischer, v. u., DJ 04/06/2001, pág. 57).

Outrossim, ressalte-se que é infundada a alegação de que é necessária a demonstração do recolhimento de contribuições previdenciárias ou de que a parte deve indenizar o Instituto com o pagamento das contribuições correspondentes ao período trabalhado que está a comprovar, posto que, para a concessão do benefício ora pleiteado, o que se exige é a comprovação do exercício de atividade rural, conforme determinam os artigos 39, I e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Assim, tem-se como suficientemente comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, pelo período igual ou até superior ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido (artigo 143 da Lei n.º 8.213/91).

Sobre a necessidade de tal período ser imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pondero que essa exigência legal não há de ser tomada literalmente, mas sim temperada com bom senso e moderação, em face da dura realidade dos trabalhadores rurais, dado o caráter eminentemente social do benefício previdenciário requerido. Com efeito, é muito comum o abandono de trabalho rural finda a capacidade laborativa do colono, disso se originando o inevitável lapso temporal entre o término da atividade rural e o pleito administrativo ou judicial do benefício.

Ressalte-se, inclusive, estar expressamente afastado o quesito da qualidade de segurado para a concessão do benefício em questão, devido à vigência da Lei n.º 10.666/03, que assim dispõe:

*"Art. 3º (...)*

§ 1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício."

Ademais, com relação à Lei n.º 10.666/03, resultante da conversão da MP n.º 83, de 12-12-2002, esclareça-se que, ao afastar a necessidade de cumprimento simultâneo dos requisitos para a concessão do benefício, inexistindo assim a manutenção da qualidade de segurado, apenas veio a confirmar o entendimento que já estava sendo adotado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça mesmo anteriormente à edição da referida lei, de tal forma que não se trata de aplicabilidade retroativa.

Ressalte-se que o labor do requerente com registro em CTPS a partir de 01-08-2000 junto à "Transportadora Ituposte Ltda" (fl. 122), de acordo com os depoimentos das fls. 87 e 89/90, consiste no cultivo de uma plantação de eucaliptos, atividade de cunho rural. Ainda que assim não fosse, na época já havia implementado todos os requisitos para a concessão do benefício pleiteado.

No tocante à indicação de que o autor inscreveu-se junto ao INSS na condição de sócio em 01-08-1995 (fls. 115 e 118), tal circunstância não descaracteriza sua condição de rurícola, visto que as provas materiais e testemunhais, especialmente as notas fiscais das fls. 23/43, demonstram de forma veemente o seu trabalho nas lides rurais, o que revela que a mencionada classificação efetuada pela autarquia não condiz com a real situação fática.

Destarte, restando comprovado o implemento de todos os requisitos necessários, a parte autora faz jus à percepção do benefício de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo.

Cumpra esclarecer que a correção monetária sobre os valores em atraso deve seguir o disposto na Resolução n.º 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula n.º 08 desta Corte Regional e a Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora, a contar da citação, à taxa de 12% (doze por cento) ao ano, conforme Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal.

Com relação aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados em R\$ 510,00 (quinhentos e dez reais), tendo em vista que o termo inicial do benefício data de 30-09-2005 e a sentença fora proferida em 07-04-2006, razão pela qual o valor da condenação de acordo com o entendimento desta Turma resultaria em um montante irrisório.

Deixo de conhecer de parte da apelação do INSS, no tocante à fixação do termo inicial do benefício pleiteado, a partir da citação, por falta de interesse recursal, uma vez que a r. sentença decidiu nos exatos termos do inconformismo do apelante.

Por derradeiro, em se tratando de benefício de caráter alimentar, defiro, excepcionalmente, a antecipação dos efeitos da tutela, determinando que o réu implante o benefício ora em questão, para o que fixo o prazo de 30 dias da publicação desta decisão, independentemente do trânsito em julgado, ficando para a fase da liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso, uma vez que princípios de direito como o estado de necessidade, como também o artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, segundo o qual "*na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum*", justificam plenamente que o Juiz afaste formalismos processuais genéricos, para fazer cumprir um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, qual seja, a dignidade da pessoa humana, inscrito no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal, bem como atender a dois dos objetivos fundamentais da mesma República, que são o de construir uma sociedade livre, justa e solidária e erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais, tal como previsto nos incisos I e III do artigo 3º, da mesma Carta Política. Isto posto, nos termos do disposto no § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **não conheço de parte da apelação do INSS**, no tocante ao pedido de fixação do termo inicial do benefício na data da citação, por falta de interesse recursal, **e na parte conhecida, dou-lhe parcial provimento** para fixar os honorários advocatícios em R\$ 510,00 (quinhentos e dez reais). **Determino a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários, para que, em 30 (trinta) dias da publicação desta decisão, independentemente do trânsito em julgado, implante o benefício, sob pena das medidas criminais e administrativas cabíveis, bem como da incidência de multa diária no valor de R\$ 50,00 (cinquenta reais), ficando a cargo do Instituto a comprovação nos autos do cumprimento da presente obrigação, restando para a fase de liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso.** Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.035621-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JANDIRA NERY BOSIO  
ADVOGADO : EDGAR JOSE ADABO  
No. ORIG. : 04.00.00059-1 2 Vr ITAPOLIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recursos interpostos pelas partes, em face da r. sentença prolatada em 22.02.2006 que julgou **procedente** o pedido inicial de concessão de benefício de aposentadoria por **invalidez**, a contar do requerimento administrativo, corrigido monetariamente e acrescido de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 12% (doze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da r. sentença. Por fim, o *decisum* não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais sustenta, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Por sua vez, pleiteia a parte Autora, em recurso adesivo, que a r. sentença seja reformada no tocante aos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumpra decidir.

De maneira geral, faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, *verbis* :

"Art.42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."

Assim sendo, é necessário que o segurado tenha: a) filiação ao RGPS; b) satisfação da carência; c) manutenção da qualidade de segurado; d) existência de doença incapacitante para o exercício de atividade funcional.

O artigo 151 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação das doenças que independem de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado de doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida ? Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada.

Nessa linha a jurisprudência desta Corte tem sido unânime em conceder a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde que o exame médico-pericial seja conclusivo a respeito, e que o segurado haja completado, também, as demais condições legais previstas tanto no prelado dispositivo, assim como, naquelas constantes do artigo 59, da chamada Lei de Benefícios.

Quanto ao benefício do auxílio-doença é devido ao segurado que ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, artigo 59 da Lei 8.213/91, compreendendo-se no âmbito das prestações devidas ao segurado, inscrito no RGPS (artigo 18, I, "e", da Lei n. 8.213/91).

Tratando-se de trabalhador rural basta a comprovação do exercício da atividade rurícola pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido, conforme o artigo 39, I, no caso de segurado especial e artigo 25, I, da Lei 8.213/91. Não há necessidade de comprovação dos recolhimentos previdenciários

Constata-se, com efeito, que foram cumpridas a carência e a exigência da manutenção de qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social nos termos artigo 15, da Lei de Benefícios, conforme a juntada da documentação constante da petição inicial, não perdendo a qualidade de segurado àquele que, acometido de moléstia incapacitante, deixou de trabalhar, e, conseqüentemente de efetuar as suas contribuições à Previdência Social.

Ademais, verifica-se em consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, que a parte Autora recebeu o benefício de auxílio-doença até 31.05.2004 e ajuizou a ação em 23.09.2004, ou seja, dentro do período de graça.

Em relação à comprovação do requisito incapacidade, o laudo médico-pericial atestou a devida incapacidade para as atividades laborais.

Não obstante o *expert* na data do exame não tenha concluído pela incapacidade total e permanente da parte Autora para o trabalho, é de rigor observar que, conforme o laudo técnico, ela se encontra incapacitada para se reabilitar em qualquer atividade funcional, em virtude, inclusive, da idade avançada (69 anos).

Valho-me, *in casu*, do que preceitua o art. 436 do Código de Processo Civil, a saber:

"Art. 436. O juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos."

Assim, considerando que os documentos acostados aos autos apontam para a existência de incapacidade laboral parcial e permanente, faz jus a parte Autora à concessão do benefício de **aposentadoria por invalidez**.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos nos termos da r. sentença.

Cumpra observar que devem ser compensados eventuais valores pagos administrativamente.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **nego provimento à apelação da parte Ré, bem como ao recurso adesivo interposto**, na forma da fundamentação acima.

Como os recursos a serem interpostos perante a instância extraordinária não possuem efeito suspensivo, a teor do artigo 542, §2º, do Código de Processo Civil, determina-se, desde já, a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos do segurado **JANDIRA NERY BOSIO** para que, independentemente do trânsito em julgado, implante o benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ (artigo 42, da Lei 8.213/91), com renda mensal inicial - RMI em valor a ser calculado pelo Réu, nos termos da disposição contida no caput do artigo 461 do referido Digesto: "Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou, se procedente o pedido, determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento." (grifos nossos). O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.041368-8/SP  
RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : ANTONIA GOMES DOS SANTOS  
ADVOGADO : MARCOS ANTONIO CHAVES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 04.00.00063-4 1 Vr PITANGUEIRAS/SP  
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 12-04-2004 em face do INSS, citado em 28-10-2004, pleiteando o benefício da aposentadoria por idade, prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, desde a data da citação.

A r. sentença proferida em 21-06-2006 julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que não há nos autos início de prova material, não sendo suficiente a prova exclusivamente testemunhal a comprovar o efetivo labor da parte autora nas lides rurais durante a carência mínima exigida pela legislação previdenciária, de modo que a requerente não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Condenou a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora alegando, em síntese, que os documentos juntados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, demonstram que trabalhou na condição de rurícola durante toda a sua vida, motivo pelo qual requer a reforma da r. sentença, com a conseqüente condenação da autarquia ao pagamento do benefício requerido, bem como a fixação dos honorários advocatícios em 10% (dez por cento) do montante até o acórdão.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

Em petição da fl. 104, pleiteia a parte autora prioridade na tramitação do feito.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

A sentença recorrida julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que sob o fundamento de que não há nos autos início de prova material, não sendo suficiente a prova exclusivamente testemunhal a comprovar o efetivo labor da parte autora nas lides rurais durante a carência mínima exigida pela legislação previdenciária, de modo que a requerente não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Inconformada, apela a parte autora alegando, em síntese, que preencheu os requisitos legais necessários à concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Passo, então, à análise da questão.

Nos termos da inicial, alega a autora, nascida em 20-02-1938, que sempre foi trabalhadora rural, na condição de diarista.

Como início de prova material da atividade rural exercida, a autora juntou aos autos a certidão de seu casamento, celebrado em 30-11-1972, com Sebastião Gomes dos Santos, qualificado como lavrador (fl. 07).

Passo, então, à análise da questão.

Todas as testemunhas ouvidas no curso da instrução processual, sob o crivo do contraditório, afirmaram que a autora sempre trabalhou nas lides rurais para diversos produtores, confirmando que a requerente teve um efetivo labor rural, durante o período de carência exigido pela legislação previdenciária, conforme se verifica nos depoimentos das fls. 37/38.

A documentação apresentada, em conjunto com a prova testemunhal, confirma que a autora foi efetivamente trabalhadora rural, sendo essa prova idônea à comprovação de tempo de serviço trabalhado por rurícola, salientando-se que, embora conste da certidão de casamento a profissão de lavrador apenas atribuída ao seu marido, por certo é admissível estender tal ofício também à mulher e companheira que, além de labutar nas lides rurais, por óbvio também se ocupa dos afazeres domésticos, como demonstra a dura realidade da vida no campo.

Nesse sentido, transcrevo trecho de decisão proferida pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial n.º 495332/RN, de relatoria da Ministra Laurita Vaz *in verbis*:

*"A jurisprudência desta Corte, sensível à dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, consolidou-se no sentido de que a comprovação da atividade laborativa do rurícola deve se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, certidão de casamento, ou mesmo assentos de óbito, em se tratando de pensão.*

*Nesse diapasão, vem-se estendendo à esposa a qualificação profissional de lavrador do marido, em razão da própria situação de atividade comum ao casal.*

*É certo que a legislação previdenciária não eximiu os trabalhadores rurais da demonstração do exercício de atividade rural, mas sim da comprovação das contribuições, ao contrário do entendimento desposado pelo acórdão a quo.*

*Entretanto, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei nº 8.213/91, servindo apenas para convalidar a prova testemunhal."*

Sendo assim, é aceitável, como prova da atividade laborativa nas lides rurais, o documento que especifica tal circunstância em relação ao marido, de acordo com entendimento já sedimentado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como confirmam os seguintes julgados:

**"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ERRO DE FATO. DOCUMENTO NOVO. PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO.**

**1. A certidão de casamento, da qual conste a profissão do marido da Autora como lavrador, vale como início de prova material.**

**2. Rescisória julgada procedente para rescindir o acórdão atacado e restabelecer as decisões proferidas nas instâncias ordinárias."**

(STJ, AR 888/SP. Rel. Min. Edson Vidigal, DJ 12.11.01, pág. 125).

**"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - PROVA DOCUMENTAL - CERTIDÃO DE CASAMENTO - CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA - ART. 255 E PARÁGRAFOS DO RISTJ - PRECEDENTES.**

**1. Na esteira de sólida jurisprudência da 3a. Seção (cf. EREsp n.ºs 176.089/SP e 242.798/SP), afasta-se a incidência da Súmula 07/STJ para conhecer do recurso. A qualificação profissional de lavrador do marido, constante dos assentamentos de registro civil, é extensível à esposa, e constitui indício aceitável de prova material do exercício da atividade rural.**

**2. (...)**

**3. Precedentes desta Corte.**



4. Recurso parcialmente conhecido e nessa parte provido."

(STJ, Quinta Turma, Resp 410281/PR, Rel. Min. Jorge Scartezzini, DJ: 03/02/03, pág. 344).

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.

2. A Lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, servindo apenas para corroborar a prova testemunhal presente nos autos.

3. Recurso especial desprovido."

(STJ, Quinta Turma, Resp. 495332/RN, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 02.06.03, pág. 346).

Nesse sentido, esta Egrégia Corte assim já decidiu:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INEXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÕES (ARTS. 142 E 143 DA LEI Nº 8.213/91). COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DO LABOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA E AMPLIADA POR PROVA TESTEMUNHAL. ROL DO ARTIGO 106 DA LEI Nº 8.213/91, EXEMPLIFICATIVO. INEXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÕES. QUALIDADE DE SEGURADO. ART. 102 DA LEI Nº 8.213/91. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CONECTÁRIOS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO. TUTELA ANTECIPADA MANTIDA.

- Para a concessão do benefício de aposentadoria por idade do trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, conforme artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, basta a demonstração da idade mínima e da atividade rurícola pelo prazo da Lei, não sendo exigência legal o recolhimento de contribuições previdenciárias.

- O rol de documentos do artigo 106 da Lei nº 8.213/91, para a demonstração do início de prova material da atividade, é exemplificativo e não exclui outros, para comprovação do período trabalhado.

- Constitui início de prova material da atividade rural da mulher o documento do cônjuge em que conste a sua qualificação como lavrador.

- Início de prova material, corroborada e ampliada por testemunhas.

- Nos termos do artigo 102 da Lei nº 8.213/91, o afastamento da parte autora da atividade laboral, quando já havia cumprido os requisitos, não impede a concessão do benefício de aposentadoria.

- Tendo em vista a ausência de requerimento administrativo, a citação é o termo inicial do benefício previdenciário.

(...)

- Mantidos os efeitos da tutela antecipada, em face da confirmação da sentença neste decisum.

- Apelação do INSS parcialmente provida."

(TRF 3ª REGIÃO, AC: 200503990339733/SP, 10ª T., REL. DES. ANNAMARIA PIMENTEL, D.: 15/08/2006, DJU DATA:13/09/2006, PÁGINA: 535).

Ademais, vale ressaltar que o documento em nome do marido é extensível à esposa não somente no caso de trabalho exercido em regime de economia familiar, mas sim em todas as hipóteses elencadas no artigo 11, VII da Lei n.º 8.213/91, sendo tal entendimento cristalizado pela Súmula n.º 6 da Turma de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, no sentido de que: "A certidão de casamento ou outro documento idôneo que evidencie a condição de trabalhador rural do cônjuge constitui início razoável de prova material da atividade de rurícola", destarte, sem ressalvas.

Verifica-se que, ao parar de trabalhar nas lides rurais, a parte autora já havia alcançado o requisito da idade mínima exigida, bem como o período de carência. Sendo assim, o fato de ter deixado de trabalhar *a posteriori* não gera impedimento à concessão do benefício pleiteado, sob pena de violação ao direito adquirido, assegurado pela Constituição Federal (art. 5º, inciso XXXVI).

Outrossim, ressalte-se que é infundada a alegação de que é necessária a demonstração do recolhimento de contribuições previdenciárias ou de que a parte deve indenizar o Instituto com o pagamento das contribuições correspondentes ao período trabalhado que está a comprovar, posto que, para a concessão do benefício ora pleiteado, o que se exige é a comprovação do exercício de atividade rural, conforme determinam os artigos 39, I e 143 da Lei nº 8.213/91.

Assim, tem-se como suficientemente comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, pelo período igual ou até superior ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido (artigo 143 da Lei n.º 8.213/91).

Sobre a necessidade de tal período ser imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pondero que essa exigência legal não há de ser tomada literalmente, mas sim temperada com bom senso e moderação, em face da dura realidade dos trabalhadores rurais, dado o caráter eminentemente social do benefício previdenciário requerido. Com efeito, é muito comum o abandono de trabalho rural finda a capacidade laborativa do colono, disso se originando o inevitável lapso temporal entre o término da atividade rural e o pleito administrativo ou judicial do benefício.

Ressalte-se, inclusive, estar expressamente afastado o quesito da qualidade de segurado para a concessão do benefício em questão, devido à vigência da Lei n.º 10.666/03, que assim dispõe:

"Art. 3º (...)

§ 1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício."

Ademais, com relação à Lei n.º 10.666/03, resultante da conversão da MP n.º 83, de 12-12-2002, esclareça-se que, ao afastar a necessidade de cumprimento simultâneo dos requisitos para a concessão do benefício, inexigindo assim a manutenção da qualidade de segurado, apenas veio a confirmar o entendimento que já estava sendo adotado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça mesmo anteriormente à edição da referida lei, de tal forma que não se trata de aplicabilidade retroativa.

Destarte, restando comprovado o implemento de todos os requisitos necessários, a parte autora faz jus à percepção do benefício de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo.

Por derradeiro, em se tratando de benefício de caráter alimentar, defiro, excepcionalmente, a antecipação dos efeitos da tutela, determinando que o réu implante o benefício ora em questão, para o que fixo o prazo de 30 dias da publicação desta decisão, independentemente do trânsito em julgado, ficando para a fase da liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso, uma vez que princípios de direito como o estado de necessidade, como também o artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, segundo o qual "*na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum*", justificam plenamente que o Juiz afaste formalismos processuais genéricos, para fazer cumprir um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, qual seja, a dignidade da pessoa humana, inscrito no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal, bem como atender a dois dos objetivos fundamentais da mesma República, que são o de construir uma sociedade livre, justa e solidária e erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais, tal como previsto nos incisos I e III do artigo 3º, da mesma Carta Política. Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora** para conceder-lhe a aposentadoria por idade, desde a data da citação, devendo as parcelas em atraso ser corrigidas monetariamente nos termos do disposto na Resolução n.º 561, de 02-07-2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula n.º 08 desta Corte Regional e a Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora, a contar da citação, à taxa de 12% (doze por cento) ao ano, conforme Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da prolação desta decisão. O INSS é isento do pagamento das custas e despesas processuais. **Determino a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários, para que, em 30 (trinta) dias da publicação desta decisão, independentemente do trânsito em julgado, implante o benefício, sob pena das medidas criminais e administrativas cabíveis, bem como da incidência de multa diária no valor de R\$ 50,00 (cinquenta reais), ficando a cargo do Instituto a comprovação nos autos do cumprimento da presente obrigação, restando para a fase de liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso.**

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043087-50.2006.403.9999/SP

2006.03.99.043087-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : SANTINA CORDEIRO DE SENE

ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS ANTONIO GALAZZI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00002-9 1 Vr AMPARO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 16-01-2004 em face do INSS, citado em 20-02-2004, pleiteando o benefício da aposentadoria por idade, prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, desde o ajuizamento da ação.

Agravo retido do INSS nas fls. 44/48.

A r. sentença proferida em 29-06-2006 julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que não há nos autos início de prova material, não sendo suficiente a prova exclusivamente testemunhal a comprovar o efetivo labor da parte autora nas lides rurais durante a carência mínima exigida pela legislação previdenciária, de modo que a requerente não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Condenou a parte autora ao pagamento de custas,

despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 400,00 (quatrocentos reais), suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora alegando, em síntese, que os documentos juntados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, demonstram que trabalhou na condição de rurícola durante toda a sua vida, motivo pelo qual requer a reforma da r. sentença, com a consequente condenação da autarquia ao pagamento do benefício requerido, bem como requer que o termo inicial do benefício seja a data do ajuizamento da ação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

**DE C I D O.**

A sentença recorrida julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que sob o fundamento de que não há nos autos início de prova material, não sendo suficiente a prova exclusivamente testemunhal a comprovar o efetivo labor da parte autora nas lides rurais durante a carência mínima exigida pela legislação previdenciária, de modo que a requerente não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Inconformada, apela a parte autora alegando, em síntese, que os documentos juntados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, demonstram que trabalhou na condição de rurícola durante toda a sua vida, motivo pelo qual requer a reforma da r. sentença, com a consequente condenação da autarquia ao pagamento do benefício requerido, bem como requer que o termo inicial do benefício seja a data do ajuizamento da ação.

Preliminarmente, não comporta conhecimento o agravo retido cuja apreciação não foi requerida, conforme preceitua o artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

Passo, então, à análise da questão.

Nos termos da inicial, alega a autora, nascida em 11-08-1942, que sempre foi trabalhadora rural, na condição de diarista.

Como início de prova material da atividade rural exercida, a autora juntou aos autos a certidão de seu casamento, celebrado em 31-07-1959, com Alfredo Luiz de Sene, qualificado como lavrador (fl. 14).

Todas as testemunhas ouvidas no curso da instrução processual, sob o crivo do contraditório, afirmaram que a autora sempre trabalhou nas lides rurais para diversos produtores, confirmando que a requerente teve um efetivo labor rural, durante o período de carência exigido pela legislação previdenciária, conforme se verifica nos depoimentos das fls. 94/95 e 113.

A documentação apresentada, em conjunto com a prova testemunhal, confirma que a autora foi efetivamente trabalhadora rural, sendo essa prova idônea à comprovação de tempo de serviço trabalhado por rurícola, salientando-se que, embora conste da certidão de casamento a profissão de lavrador apenas atribuída ao seu marido, por certo é admissível estender tal ofício também à mulher e companheira que, além de labutar nas lides rurais, por óbvio também se ocupa dos afazeres domésticos, como demonstra a dura realidade da vida no campo.

Nesse sentido, transcrevo trecho de decisão proferida pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial n.º 495332/RN, de relatoria da Ministra Laurita Vaz *in verbis*:

*"A jurisprudência desta Corte, sensível à dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, consolidou-se no sentido de que a comprovação da atividade laborativa do rurícola deve se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, certidão de casamento, ou mesmo assentos de óbito, em se tratando de pensão.*

*Nesse diapasão, vem-se estendendo à esposa a qualificação profissional de lavrador do marido, em razão da própria situação de atividade comum ao casal.*

*É certo que a legislação previdenciária não eximiu os trabalhadores rurais da demonstração do exercício de atividade rural, mas sim da comprovação das contribuições, ao contrário do entendimento desposado pelo acórdão a quo.*

*Entretanto, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei nº 8.213/91, servindo apenas para convalidar a prova testemunhal."*

Sendo assim, é aceitável, como prova da atividade laborativa nas lides rurais, o documento que especifica tal circunstância em relação ao marido, de acordo com entendimento já sedimentado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como confirmam os seguintes julgados:

**"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ERRO DE FATO. DOCUMENTO NOVO. PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO.**

**1. A certidão de casamento, da qual conste a profissão do marido da Autora como lavrador, vale como início de prova material.**

**2. Rescisória julgada procedente para rescindir o acórdão atacado e restabelecer as decisões proferidas nas instâncias ordinárias."**

**(STJ, AR 888/SP. Rel. Min. Edson Vidigal, DJ 12.11.01, pág. 125).**

**"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR IDADE -RURÍCOLA - PROVA DOCUMENTAL - CERTIDÃO DE CASAMENTO - CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA - ART. 255 E PARÁGRAFOS DO RISTJ - PRECEDENTES.**

1. Na esteira de sólida jurisprudência da 3a. Seção (cf. EREsp n°s 176.089/SP e 242.798/SP), afasta-se a incidência da Súmula 07/STJ para conhecer do recurso. A qualificação profissional de lavrador do marido, constante dos assentamentos de registro civil, é extensível à esposa, e constitui indício aceitável de prova material do exercício da atividade rural.

2. (...)

3. Precedentes desta Corte.

4. Recurso parcialmente conhecido e nessa parte provido."

(STJ, Quinta Turma, Resp 410281/PR, Rel. Min. Jorge Scartezini, DJ: 03/02/03, pág. 344).

**"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.**

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.

2. A Lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, servindo apenas para corroborar a prova testemunhal presente nos autos.

3. Recurso especial desprovido."

(STJ, Quinta Turma, Resp. 495332/RN, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 02.06.03, pág. 346).

Nesse sentido, esta Egrégia Corte assim já decidiu:

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INEXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÕES (ARTS. 142 E 143 DA LEI Nº 8.213/91). COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DO LABOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA E AMPLIADA POR PROVA TESTEMUNHAL. ROL DO ARTIGO 106 DA LEI Nº 8.213/91, EXEMPLIFICATIVO. INEXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÕES. QUALIDADE DE SEGURADO. ART. 102 DA LEI Nº 8.213/91. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CONECTÁRIOS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO. TUTELA ANTECIPADA MANTIDA.**

- Para a concessão do benefício de aposentadoria por idade do trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, conforme artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, basta a demonstração da idade mínima e da atividade rurícola pelo prazo da Lei, não sendo exigência legal o recolhimento de contribuições previdenciárias.

- O rol de documentos do artigo 106 da Lei nº 8.213/91, para a demonstração do início de prova material da atividade, é exemplificativo e não exclui outros, para comprovação do período trabalhado.

- Constitui início de prova material da atividade rural da mulher o documento do cônjuge em que conste a sua qualificação como lavrador.

- Início de prova material, corroborada e ampliada por testemunhas.

- Nos termos do artigo 102 da Lei nº 8.213/91, o afastamento da parte autora da atividade laboral, quando já havia cumprido os requisitos, não impede a concessão do benefício de aposentadoria.

- Tendo em vista a ausência de requerimento administrativo, a citação é o termo inicial do benefício previdenciário.

(...)

- Mantidos os efeitos da tutela antecipada, em face da confirmação da sentença neste decisum.

- Apelação do INSS parcialmente provida."

(TRF 3ª REGIÃO, AC: 200503990339733/SP, 10ª T., REL. DES. ANNAMARIA PIMENTEL, D.: 15/08/2006, DJU DATA:13/09/2006, PÁGINA: 535).

Ademais, vale ressaltar que o documento em nome do marido é extensível à esposa não somente no caso de trabalho exercido em regime de economia familiar, mas sim em todas as hipóteses elencadas no artigo 11, VII da Lei n.º 8.213/91, sendo tal entendimento cristalizado pela Súmula n.º 6 da Turma de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, no sentido de que: "A certidão de casamento ou outro documento idôneo que evidencie a condição de trabalhador rural do cônjuge constitui início razoável de prova material da atividade de rurícola", destarte, sem ressalvas.

É certo que o trabalhador rural, na condição de diarista/bóia-fria, não exerce o seu labor com exclusividade, deslocando-se diariamente de acordo com a demanda, o que justifica, assim, a diversidade de nomes de empregadores e locais trabalhados.

Outrossim, ressalte-se que é infundada a alegação de que é necessária a demonstração do recolhimento de contribuições previdenciárias ou de que a parte deve indenizar o Instituto com o pagamento das contribuições correspondentes ao período trabalhado que está a comprovar, posto que, para a concessão do benefício ora pleiteado, o que se exige é a comprovação do exercício de atividade rural, conforme determinam os artigos 39, I e 143 da Lei nº 8.213/91.

Assim, tem-se como suficientemente comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, pelo período igual ou até superior ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido (artigo 143 da Lei n.º 8.213/91).

Sobre a necessidade de tal período ser imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pondero que essa exigência legal não há de ser tomada literalmente, mas sim temperada com bom senso e moderação, em face da dura realidade dos trabalhadores rurais, dado o caráter eminentemente social do benefício previdenciário requerido. Com efeito, é muito comum o abandono de trabalho rural finda a capacidade laborativa do colono, disso se originando o inevitável lapso temporal entre o término da atividade rural e o pleito administrativo ou judicial do benefício.

Ressalte-se, inclusive, estar expressamente afastado o quesito da qualidade de segurado para a concessão do benefício em questão, devido à vigência da Lei n.º 10.666/03, que assim dispõe:

"Art. 3º (...)

*§ 1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício."*

Ademais, com relação à Lei n.º 10.666/03, resultante da conversão da MP n.º 83, de 12-12-2002, esclareça-se que, ao afastar a necessidade de cumprimento simultâneo dos requisitos para a concessão do benefício, inexigindo assim a manutenção da qualidade de segurado, apenas veio a confirmar o entendimento que já estava sendo adotado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça mesmo anteriormente à edição da referida lei, de tal forma que não se trata de aplicabilidade retroativa.

Destarte, restando comprovado o implemento de todos os requisitos necessários, a parte autora faz jus à percepção do benefício de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo.

O termo inicial do benefício é a data da citação, na falta de recurso administrativo, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil.

Por derradeiro, em se tratando de benefício de caráter alimentar, defiro, excepcionalmente, a antecipação dos efeitos da tutela, determinando que o réu implante o benefício ora em questão, para o que fixo o prazo de 30 dias da publicação desta decisão, independentemente do trânsito em julgado, ficando para a fase da liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso, uma vez que princípios de direito como o estado de necessidade, como também o artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, segundo o qual "*na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum*", justificam plenamente que o Juiz afaste formalismos processuais genéricos, para fazer cumprir um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, qual seja, a dignidade da pessoa humana, inscrito no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal, bem como atender a dois dos objetivos fundamentais da mesma República, que são o de construir uma sociedade livre, justa e solidária e erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais, tal como previsto nos incisos I e III do artigo 3º, da mesma Carta Política. Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **não conheço do agravo retido do INSS (fls. 44/48) e dou parcial provimento à apelação da parte autora** para conceder-lhe a aposentadoria por idade, desde a data da citação, devendo as parcelas em atraso ser corrigidas monetariamente nos termos do disposto na Resolução nº 561, de 02-07-2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula nº 08 desta Corte Regional e a Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora à taxa de 12% (doze por cento) ao ano, a contar da citação, conforme Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da prolação desta decisão. O INSS é isento do pagamento das custas e despesas processuais. **Determino a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários, para que, em 30 (trinta) dias da publicação desta decisão, independentemente do trânsito em julgado, implante o benefício, sob pena das medidas criminais e administrativas cabíveis, bem como da incidência de multa diária no valor de R\$ 50,00 (cinquenta reais), ficando a cargo do Instituto a comprovação nos autos do cumprimento da presente obrigação, restando para a fase de liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso.**

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de março de 2010.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00029 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2006.03.99.043691-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO ROCHA MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JAICE DE CARVALHO COSTA  
ADVOGADO : VANDERLEI DIVINO IAMAMOTO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE CATANDUVA SP  
No. ORIG. : 03.00.00293-8 3 Vr CATANDUVA/SP  
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 28.04.2006 que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício de aposentadoria por **invalidez** a contar da data do indeferimento do auxílio-doença (17.10.2003, fls. 18), no valor a ser calculado nos termos do art. 44, inciso II, da Lei n. 8.213/91. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da r. sentença. Por fim, o *decisum* foi submetido ao duplo grau obrigatório (cfr. fls. 96).

Em razões recursais sustenta, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido, a saber, incapacidade laboral. E, no caso da manutenção da r. sentença que sejam feitas as adequações constantes da respectiva legislação em relação ao termo inicial do benefício e os honorários advocatícios (fls. 98/103).

Com contra-razões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumpre decidir.

Deixo de apreciar o reexame necessário determinado pelo Juízo a quo, uma vez que a Lei nº 10.352/01 alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, o qual dispõe, em seu § 2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o direito controvertido for de valor certo não excedente a sessenta (60) salários mínimos. Deste modo, **não conheço da remessa oficial determinada.**

Inicialmente, pertine salientar que não foi determinado no dispositivo da r. sentença os juros de mora nem a correção monetária. Assim, corrijo o dispositivo da r. sentença para constar que os juros de mora são devidos a partir da data da citação (10.11.2003, fls. 12v.), no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, artigos 405 e 406; Código Tributário Nacional, artigo 161, §1º), até a data da conta final de liquidação, desde que o valor venha a ser pago até o último dia do exercício seguinte ao da inscrição do débito fazendário (STF, AG. REG. AI n.º 492.779-1/DF, 2ª Turma, Relator Ministro Gilmar Mendes, j. 13/12/2005, DJ 03/3/2006, p. 76) e a correção monetária, deve ser fixada nos termos das Súmulas nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e nº 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e da Resolução nº 561 do Conselho da Justiça Federal, acolhida pelo Provimento nº 26 da Egrégia Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

No mais, de maneira geral, faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, *verbis* :

"Art.42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.  
§1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."

Assim sendo, é necessário que o segurado tenha: a) filiação ao RGPS; b) satisfação da carência; c) manutenção da qualidade de segurado; d) existência de doença incapacitante para o exercício de atividade funcional.

O artigo 151 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação das doenças que independem de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado de doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida - Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada.

Nessa linha a jurisprudência desta Corte tem sido unânime em conceder a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde que o exame médico-pericial seja conclusivo a respeito, e que o segurado haja completado, também, as

demais condições legais previstas tanto no preedito dispositivo, assim como, naquelas constantes do artigo 59, da chamada Lei de Benefícios.

Quanto ao benefício do auxílio-doença é devido ao segurado que ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, artigo 59 da Lei 8.213/91, compreendendo-se no âmbito das prestações devidas ao segurado, inscrito no RGPS (artigo 18, I, "e", da Lei n. 8.213/91).

Tratando-se de trabalhador rural basta a comprovação do exercício da atividade rurícola pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido, conforme o artigo 39, I, no caso de segurado especial e artigo 25, I, da Lei 8.213/91. Não há necessidade de comprovação dos recolhimentos previdenciários.

Constata-se, com efeito, que foram cumpridas a carência e a exigência da manutenção de qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social nos termos artigo 15, da Lei de Benefícios, conforme a juntada da documentação constante da petição inicial, não perdendo a qualidade de segurado àquele que, acometido de moléstia incapacitante, deixou de trabalhar, e, conseqüentemente de efetuar as suas contribuições à Previdência Social.

Ademais, em consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, verifica-se que a parte Autora recebeu auxílio-doença até 17.10.2003 e ajuizou a ação em 06.11.2003, ou seja, dentro do período de graça.

Em relação à comprovação do requisito incapacidade, o laudo médico-pericial atestou a devida incapacidade para as atividades laborais (fls. 78).

Assim, considerando que os documentos acostados aos autos apontam para a existência de incapacidade laboral total e permanente, faz jus a parte Autora à concessão do benefício de **aposentadoria por invalidez**.

O termo inicial do benefício deve ser mantido nos termos da respeitável sentença, a saber, data do indeferimento do auxílio-doença na esfera administrativa (17.10.2003, fls. 18), acrescido do abono anual, nos termos do artigo 40 da Lei nº 8.213/91.

Cumprir observar que devem ser compensados eventuais valores pagos administrativamente.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, não conheço da remessa oficial determinada, **corrijo o dispositivo da r. sentença de ofício** para constar que os **juros de mora** serão fixados, no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, artigos 405 e 406; Código Tributário Nacional, artigo 161, §1º), até a data da conta final de liquidação, desde que o valor venha a ser pago até o último dia do exercício seguinte ao da inscrição do débito fazendário (STF, AG. REG. AI n.º 492.779-1/DF, 2ª Turma, Relator Ministro Gilmar Mendes, j. 13/12/2005, DJ 03/3/2006, p. 76) e a **correção monetária** deve ser fixada nos termos das Súmulas nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e nº 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e da Resolução nº 561 do Conselho da Justiça Federal, acolhida pelo Provimento nº 26 da Egrégia Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região e nego provimento à apelação da parte Ré, na forma da fundamentação acima.

Como os recursos a serem interpostos perante a instância extraordinária não possuem efeito suspensivo, a teor do artigo 542, §2º, do Código de Processo Civil, determina-se, desde já, a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos do segurado JAICE DE CARVALHO COSTA para que, independentemente do trânsito em julgado, implante o benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ (artigo 42, da Lei 8.213/91), com data de início - DIB - em 17.10.2003 e renda mensal inicial - RMI em valor a ser calculado pelo Réu, nos termos da disposição contida no caput do artigo 461 do referido Digesto: "Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou, se procedente o pedido, determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento." (grifos nossos). O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.043850-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NAIR SANTOS  
ADVOGADO : CLOVES MARCIO VILCHES DE ALMEIDA  
No. ORIG. : 05.00.00055-1 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP  
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 09-06-2005 em face do INSS, citado em 23-08-2005, visando a concessão do benefício de pensão por morte, nos termos dos arts. 74 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, desde a data do requerimento administrativo (05-10-2001).

A r. sentença proferida em 29-05-2006 julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a conceder o benefício pleiteado, a partir de 01-07-2002 (data do encerramento do benefício), sendo os valores em atraso corrigidos monetariamente nos termos das Leis n.os 6.899/81 e 8.213/91, bem como legislação superveniente, com incidência de juros legais de mora, a partir da citação. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de custas processuais, bem como de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas, como tal entendidas todas as parcelas que integrarão o precatório (Súmula n.º 111 do STJ).

Inconformada, apela a autarquia, argumentando que a parte autora não comprovou a qualidade de segurado do *de cujus* junto à Previdência Social e a sua dependência econômica em relação ao mesmo, de modo que não faz jus à pensão pleiteada. Aduz, ainda, que o prazo para o requerimento da pensão por morte é de 1 (um) ano a contar da vigência da Lei n.º 8.213, de 24-07-1991. Caso mantido o *decisum*, requer a limitação da incidência da verba honorária às parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

A sentença recorrida julgou procedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora comprovou tanto a condição de segurado obrigatório do falecido, quanto sua dependência em relação ao mesmo, dando ensejo à concessão da pensão pleiteada.

Insurge-se o INSS contra essa decisão, sustentando em suas razões de recurso que a requerente não preencheu os requisitos exigidos, especialmente no que tange à comprovação da qualidade de segurado do falecido e sua dependência econômica em relação ao mesmo, de modo que não teria direito ao benefício pleiteado. Aduz, ainda, que o prazo para o requerimento da pensão por morte é de 1 (um) ano a contar da vigência da Lei n.º 8.213, de 24-07-1991.

Passo, então, à análise da questão.

Conforme se depreende da inicial, pretende a parte autora a concessão do benefício de pensão por morte em decorrência do óbito de seu companheiro, Antônio Firmino de Meira, ocorrido em 16-09-2001 (fl. 13).

Para a concessão do referido benefício previdenciário torna-se necessário o implemento dos requisitos legalmente exigidos, quais sejam, a comprovação da qualidade de segurado do *de cujus* junto à Previdência Social na data do óbito, bem como da dependência econômica da requerente em relação ao falecido.

Assim, a pensão por morte será devida aos dependentes do segurado, aposentado ou não, que falecer (art. 74 da Lei n.º 8.213/91), considerando-se dependentes as pessoas constantes do art. 16 da mesma lei:

*"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

*II - os pais; ou*

*III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de vinte e um anos ou inválido. (...)."*

Para a comprovação da união estável com o *de cujus*, a autora juntou a certidão de óbito de seu companheiro, lavrada em 18-09-2001, atestando que o *de cujus* vivia maritalmente com a requerente (fl. 13), demonstrando a vida em comum do casal.

Ademais, a prova testemunhal colhida nos autos confirma que a requerente e o falecido viviam maritalmente, conforme se verifica dos depoimentos das fls. 77/78.

Desta forma, a prova material, corroborada pela testemunhal colhida nos autos, é suficiente a demonstrar que a requerente e o falecido mantinham uma relação pública, contínua e duradoura, com a final intenção de constituir família, não tendo esta intenção se concretizado somente em decorrência do óbito do companheiro.

Necessário salientar que, em relação à companheira, a dependência econômica é presumida, a teor do § 4º do art. 16 da Lei n.º 8.213/91, regulamentada pelo Decreto n.º 3.048/99 e posteriormente pelo Decreto n.º 4.032/01.

Neste sentido, há de se observar o disposto no seguinte julgado:

**"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - COMPANHEIRO - PRESENTES OS PRESSUPOSTOS DA UNIÃO ESTÁVEL - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.**

(...)



- Com fulcro nas determinações estabelecidas pelo artigo 226, parágrafo 3º da Constituição Federal Brasileira, o artigo 1º da Lei nº 9.278/96 e ainda o artigo 16, parágrafo 6º, do Decreto nº 3.048/99 é reconhecida como união estável entre o homem e a mulher, solteiros, separados judicialmente, divorciados ou viúvos, ou que tenham filhos em comum enquanto não se separarem, como entidade familiar, ressalvando o fato de que, para tanto, a convivência deve ser duradoura, pública, contínua e com o objetivo de constituição de família.

- Vem o art. 16, parágrafo 3º, da Lei nº 8.213/91 corroborar o reconhecimento da instituição supra, considerando como companheiro ou companheira, a pessoa que, sem ser casada, mantenha união estável com o segurado ou segurada da Previdência Social, nos termos constitucionalmente previstos, salientando que o parágrafo 4º do mesmo dispositivo legal considera presumida a dependência econômica entre eles.

(...)

- Remessa oficial não conhecida.

- Apelação parcialmente provida."

(TRF 3ª Região, AC nº 2002.03.99.045522-7/SP, Sétima Turma, Rel. JUIZA EVA REGINA, DJ 03-09-2003, pág. 328).

Como início de prova material da atividade rural exercida pelo *de cujus* a parte autora juntou aos autos a certidão de óbito, datada de 18-09-2001, constando que o falecido residia na "Fazenda Três Marias" e qualificando-o como lavrador (fl. 13), sendo que o E. STJ já decidiu que tal anotação pode ser considerada como início de prova material da atividade exercida nas lides rurais, sendo tal documento corroborado pela prova testemunhal (fls. 77/78).

Registre-se que resta afastada a eventual alegação da autarquia no tocante à necessidade de recolhimento de contribuição previdenciária, uma vez que a legislação assegura o direito à percepção do benefício da pensão por morte ao segurado especial (art. 39, I), sendo este qualificado como o produtor, parceiro, meeiro e o arrendatário rural, que exerçam individualmente ou em regime de economia familiar, conforme expressamente previsto no artigo 11, inciso VII, da Lei nº 8.213/91.

Sendo assim, a documentação apresentada, em conjunto com a prova testemunhal, confirma que o *de cujus* foi efetivamente trabalhador rural, restando comprovada, portanto, a sua qualidade de segurado junto à Previdência Social (art. 11, inciso VII e art. 39 da Lei nº 8.213/91).

Este tem sido o entendimento do E. STJ:

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. PENSÃO POR MORTE. PROVA DA ATIVIDADE RURÍCOLA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA DOCUMENTAL.**

I. A jurisprudência da Egrégia Terceira Seção consolidou o entendimento de que, para fins de obtenção de aposentadoria previdenciária por idade, assim como pensão por morte, deve ser provada a atividade no campo do trabalhador por meio de, pelo menos, início razoável de prova documental, sendo suficiente as anotações do registro do casamento civil.

II. Recurso especial não conhecido."

(STJ, Resp 244352/MG, Sexta Turma, Rel. Min. VICENTE LEAL, DJ 22-05-2000, pág. 156).

Ademais, afasta-se eventual alegação de perda da qualidade de segurado, uma vez que o *de cujus* deixou de laborar em decorrência de doença, conforme se verifica da certidão de óbito juntada na fl. 13, atestando como causa da morte "*C.A de estômago met.*", demonstrando que o *de cujus* somente deixou de laborar em decorrência de doença, sendo que a jurisprudência desta Corte Regional entende que "**não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar por motivo de doença incapacitante**" (TRF-3ª Região, Primeira Turma, AC 03077155-0/94/SP, Rel. Juiz Silva Antunes, DJ: 14-03-1995).

Ressalte-se que, por força do art. 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91, o benefício de pensão por morte independe de carência, bastando a comprovação de que o falecido era segurado da Previdência Social na data do óbito, bem como a dependência da parte autora em relação ao *de cujus*, para ensejar a concessão do benefício.

Destarte, preenchidos os requisitos legais, a requerente faz jus à concessão da pensão pleiteada.

Ainda, no tocante à alegação do INSS de que o prazo para requerer o benefício de pensão por morte de trabalhador rural é de um ano a contar do início da vigência da Lei nº 8.213/91, saliento que tal disposição foi alterada pela MP nº 598 de 1994, reeditada até sua conversão na Lei nº 9.063 de 1995, tratando-se portanto, de disposição de lei pretérita que não estava em vigor na época do óbito.

De outra forma, com relação ao pedido de redução da verba honorária, seu percentual foi fixado pela r. sentença de acordo com o entendimento desta E. Turma, no entanto, merece parcial reforma o *decisum* no tocante a sua forma de incidência, a qual deve se limitar sobre as parcelas vencidas, considerando-se como tais as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Cumpra esclarecer que a correção monetária sobre os valores em atraso deve seguir o disposto na Resolução nº 561, de 02-07-2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula nº 08 desta Corte Regional e a Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora à razão de 6% (seis por cento) ao ano e, após a vigência do novo Código Civil, em 11-01-2003 (Lei nº 10.406/02), à taxa de 12% (doze por cento) ao ano, conforme Enunciado nº 20, aprovado na Jornada de Direito Civil promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal.

Por derradeiro, em se tratando de benefício de caráter alimentar, defiro, excepcionalmente, a antecipação dos efeitos da tutela, determinando que o réu implante o benefício ora em questão, para o que fixo o prazo de 30 dias da publicação desta decisão, independentemente do trânsito em julgado, ficando para a fase da liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso, uma vez que princípios de direito como o estado de necessidade, como também o artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, segundo o qual "*na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela*

*se dirige e às exigências do bem comum*", justificam plenamente que o Juiz afaste formalismos processuais genéricos, para fazer cumprir um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, qual seja, a dignidade da pessoa humana, inscrito no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal, bem como atender a dois dos objetivos fundamentais da mesma República, que são o de construir uma sociedade livre, justa e solidária e erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais, tal como previsto nos incisos I e III do artigo 3º, da mesma Carta Política. Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS** para limitar a incidência da verba honorária às parcelas vencidas, considerando-se como tais as prestações compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença (Súmula n.º 111 do STJ). **Determino a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários, para que, em 30 (trinta) dias da publicação desta decisão, independentemente do trânsito em julgado, implante o benefício, sob pena das medidas criminais e administrativas cabíveis, bem como da incidência de multa diária no valor de R\$ 50,00 (cinquenta reais), ficando a cargo do Instituto a comprovação nos autos do cumprimento da presente obrigação, restando para a fase de liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso.**

Mantenho, quanto ao mais, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.004894-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DEONIR ORTIZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LUZINETE ENEAS DA SILVA

ADVOGADO : ABDILATIF MAHAMED TUFAILE

No. ORIG. : 03.00.00035-6 1 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 31.08.2005 que  **julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício de aposentadoria por invalidez**, a contar da citação (22.05.2003), no valor de um salário mínimo, corrigido monetariamente e acrescido de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em R\$ 400,00 (quatrocentos reais), corrigido monetariamente a partir da data da prolação da r. sentença. Por fim, o *decisum* não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais sustenta, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido. E, no caso da manutenção da r. sentença que sejam feitas as adequações constantes da respectiva legislação em relação ao termo inicial do benefício e aos honorários advocatícios.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumprido decidir.

Preliminarmente, registrada a presença de agravo retido, este não foi reiterado em preliminar de apelação, como seria de rigor. Por outro lado, o artigo 523 do Código de Processo Civil, somente permite que lhe seja dado seguimento, desde que observado o disposto em seu parágrafo primeiro:

*"Art. 523. Na modalidade de agravo retido o agravante requererá que o Tribunal dele conheça, preliminarmente, por ocasião do julgamento da apelação.*

*§1º Não se conhecerá do agravo se a parte não requerer expressamente, nas razões ou na resposta da apelação, sua apreciação pelo Tribunal."*

Assim, **não conheço do agravo retido.**

Passo à análise do recurso voluntário interposto pela Autarquia.

De maneira geral, faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, *verbis* :

*"Art.42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."*

Assim sendo, é necessário que o segurado tenha: a) filiação ao RGPS; b) satisfação da carência; c) manutenção da qualidade de segurado; d) existência de doença incapacitante para o exercício de atividade funcional.

O artigo 151 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação das doenças que independem de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado de doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida - Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada.

Nessa linha a jurisprudência desta Corte tem sido unânime em conceder a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde que o exame médico-pericial seja conclusivo a respeito, e que o segurado haja completado, também, as demais condições legais previstas tanto no preedito dispositivo, assim como, naquelas constantes do artigo 59, da chamada Lei de Benefícios.

Quanto ao benefício do auxílio-doença é devido ao segurado que ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, artigo 59 da Lei 8.213/91, compreendendo-se no âmbito das prestações devidas ao segurado, inscrito no RGPS (artigo 18, I, "e", da Lei n. 8.213/91).

Tratando-se de trabalhador rural basta a comprovação do exercício da atividade rurícola pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido, conforme o artigo 39, I, no caso de segurado especial e artigo 25, I, da Lei 8.213/91. Não há necessidade de comprovação dos recolhimentos previdenciários

Existem documentos aptos à constituição do início de prova material quanto ao exercício de atividade rurícola, bem como a prova testemunhal corroborou o início de prova material em período suficiente à concessão do benefício.

Ademais, não perde a qualidade de segurado àquele que, acometido de moléstia incapacitante, deixou de trabalhar e, conseqüentemente, de efetuar as suas contribuições à Previdência Social.

Havendo perda da qualidade de segurado da parte Autora, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência, se partir de nova filiação contar com, no mínimo 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, conforme o que prevê o parágrafo único do artigo 24 da Lei nº 8.213/91.

Em relação à comprovação do requisito incapacidade, o laudo médico-pericial atestou a devida incapacidade para as atividades laborais.

Assim, considerando que os documentos acostados aos autos apontam para a existência de incapacidade laboral total e permanente, faz jus a parte Autora à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser mantido a partir da data da citação (22.05.2003), acrescido do abono anual, nos termos do artigo 40 da Lei nº 8.213/91.

Não merece ser conhecida parte da apelação, no tocante aos honorários advocatícios, a fim de se evitar a *reformatio in pejus*. Portanto, é de rigor manter os honorários advocatícios nos termos da r. sentença.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **não conheço do agravo retido e de parte da apelação da parte Ré e, na parte conhecida, nego-lhe provimento**, na forma da fundamentação acima

Como os recursos a serem interpostos perante a instância extraordinária não possuem efeito suspensivo, a teor do artigo 542, §2º, do Código de Processo Civil, determina-se, desde já, a expedição de ofício ao INSS, instruído com os

documentos da segurada LUZINETE ENEAS DA SILVA para que, independentemente do trânsito em julgado, implante o benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ (artigo 42 da Lei 8.213/91), com data de início - DIB - em 22.05.2003 e renda mensal inicial - RMI no valor de 1 (um) salário mínimo, nos termos da disposição contida no caput do artigo 461 do referido Digesto: "Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou, se procedente o pedido, determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento." (grifos nossos). O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2010.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.013226-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ELITA FERNANDES PESSOA incapaz  
ADVOGADO : ARISTIDES LANSONI FILHO  
REPRESENTANTE : PAULA DE FATIMA PEREIRA  
ADVOGADO : ARISTIDES LANSONI FILHO  
No. ORIG. : 05.00.00022-0 2 Vr MONTE APRAZIVEL/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 12.07.2006 que  **julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício de aposentadoria por invalidez**, a contar da citação (25.11.2005), no valor de um salário mínimo. Os honorários advocatícios foram fixados em 15% (quinze por cento) do valor total das prestações em atrasadas devidamente corrigidas. Houve isenção ao pagamento de custas. Por fim, o *decisum* não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais, a parte Ré, sustenta, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Com as contra-razões da Autora, em que argüi, preliminarmente, a inépcia do recurso interposto pelo Réu, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

A ilustre representante do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação interposta.

Cumprido decidir.

A princípio, é de rigor ser analisada a preliminar suscitada pela Autora, em suas contra-razões.

Constata-se que a apelação interposta pelo Réu revela-se suficientemente clara e inteligível, proporcionando uma compreensão inequívoca das suas razões recursais. Vale dizer, traz a lume os fatos e os fundamentos jurídicos, atendendo aos princípios norteadores estabelecidos pelo Estatuto Processual Civil.

Portanto, não há que se confundir a peça sucinta com a inepta, que atende aos pressupostos legais.

A propósito, este é o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte, consoante se infere dos seguintes arestos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PROCEDÊNCIA.*

*I. Remessa oficial não conhecida, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.*

*II. É descabida a alegação de inépcia do recurso de apelação quando, apesar de sucinto, apresenta todos os requisitos necessários à sua interposição, nos termos do art. 514 do Código de Processo Civil.*

III. Comprovado através de perícia médica que a parte autora está incapacitada total e temporariamente para o trabalho, configura-se a incapacidade que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementados os requisitos necessários.

IV. Remessa oficial não conhecida. Matéria preliminar, alegada em contrarrazões pela parte autora, rejeitada. Apelação do INSS parcialmente provida. (AC 200803990591927, JUIZ WALTER DO AMARAL, TRF3 - SÉTIMA TURMA, 28/10/2009)

**PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. INÉPCIA RECURSAL INEXISTENTE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TRABALHADOR RURAL. CARDIOPATIA. DIFICULDADES DE CONTINUAR O TRABALHO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS. TUTELA ESPECÍFICA.**

1. Não se verifica a inépcia recursal. Do teor do recurso é possível inferir a matéria impugnada pela autarquia, de modo que se permite o enfrentamento dessas questões por parte desta Corte.

(...)(AC 199903990560010, JUIZ ALEXANDRE SORMANI, TRF3 - TURMA SUPLEMENTAR DA TERCEIRA SEÇÃO, 25/06/2008)

Desta forma, pelos fundamentos acima expostos, **rejeito a preliminar argüida em contra-razões da parte Autora**, passando-se à análise do mérito recursal.

De maneira geral, faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, *verbis* :

*"Art.42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."*

Assim sendo, é necessário que o segurado tenha: a) filiação ao RGPS; b) satisfação da carência; c) manutenção da qualidade de segurado; d) existência de doença incapacitante para o exercício de atividade funcional.

O artigo 151 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação das doenças que independem de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado de doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida - Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada.

Nessa linha a jurisprudência desta Corte tem sido unânime em conceder a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde que o exame médico-pericial seja conclusivo a respeito, e que o segurado haja completado, também, as demais condições legais previstas tanto no predito dispositivo, assim como, naquelas constantes do artigo 59, da chamada Lei de Benefícios.

Tratando-se de trabalhador rural basta a comprovação do exercício da atividade rurícola pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido, conforme o artigo 39, I, no caso de segurado especial e artigo 25, I, da Lei 8.213/91. Não há necessidade de comprovação dos recolhimentos previdenciários

Existem documentos aptos à constituição do início de prova material quanto ao exercício de atividade rurícola, bem como a prova testemunhal corroborou o início de prova material em período suficiente à concessão do benefício.

Ademais, não perde a qualidade de segurado àquele que, acometido de moléstia incapacitante, deixou de trabalhar e, conseqüentemente, de efetuar as suas contribuições à Previdência Social.

Em relação à comprovação do requisito incapacidade, o laudo médico-pericial atestou a devida incapacidade para as atividades laborais.

Assim, considerando que os documentos acostados aos autos apontam para a existência de incapacidade laboral total e permanente, faz jus a parte Autora à concessão do benefício de **aposentadoria por invalidez**.

Verifica-se que a r. sentença monocrática, não fixou correção monetária e juros de mora, razão pela qual **corrijo ex officio o dispositivo da sentença**, no tocante a estes tópicos.

Quanto à correção monetária, deve ser fixada nos termos das Súmulas nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e nº 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e da Resolução nº 561 do Conselho da Justiça Federal, acolhida pelo Provimento nº 26 da Egrégia Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data da citação (25.11.2005), no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, arts. 405 e 406; Código Tributário Nacional, art. 161, §1º), até a data da conta final de liquidação, desde que o valor venha a ser pago até o último dia do exercício seguinte ao da inscrição do débito fazendário (STF, AG. REG. AI n.º 492.779-1/DF, 2ª Turma, Relator Ministro Gilmar Mendes, j. 13/12/2005, DJ 03/3/2006, p. 76).

Cumprir observar que devem ser compensados eventuais valores pagos administrativamente.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **rejeito a preliminar argüida em contra-razões da parte Autora, nego provimento à apelação da parte Ré e corrijo ex officio o dispositivo da r. sentença para constar correção monetária e juros de mora**, na forma da fundamentação acima

Como os recursos a serem interpostos perante a instância extraordinária não possuem efeito suspensivo, a teor do artigo 542, §2º, do Código de Processo Civil, determina-se, desde já, a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos do segurado ELITA FERNANDES PESSOA para que, independentemente do trânsito em julgado, implante o benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ (artigo 42 da Lei 8.213/91), com data de início - DIB - em 25.11.2005 e renda mensal inicial - RMI no valor de 1 (um) salário mínimo, nos termos da disposição contida no caput do artigo 461 do referido Digesto: "Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou, se procedente o pedido, determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento." (grifos nossos). O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2007.03.99.015179-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OSCAR LAUREANO DA SILVA

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO BRANCO

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BOTUCATU SP

No. ORIG. : 04.00.00072-5 2 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 03.04.2006 que **julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício de aposentadoria por invalidez**, a partir da constatação da perícia judicial (15.08.2005), acrescido de correção monetária e juros de mora. Os honorários advocatícios foram fixados em 15% (quinze por cento) sobre o montante da condenação até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ). Por fim, o *decisum* foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais, a parte Ré, sustenta, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido. E, no caso da manutenção da r. sentença que sejam feitas as adequações constantes da respectiva legislação em relação aos honorários advocatícios e à prescrição quinquenal.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumprir decidir.

Inicialmente, é preciso deixar de apreciar o reexame necessário determinado pelo Juízo *a quo*, uma vez que a Lei nº 10.352/01 alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, o qual dispõe, em seu § 2º, que não se aplica o

duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o direito controvertido for de valor certo não excedente a sessenta (60) salários mínimos.

Deste modo, **não conheço da remessa oficial.**

De maneira geral, faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, *verbis* :

*"Art.42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.  
§1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."*

Assim sendo, é necessário que o segurado tenha: a) filiação ao RGPS; b) satisfação da carência; c) manutenção da qualidade de segurado; d) existência de doença incapacitante para o exercício de atividade funcional.

O artigo 151 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação das doenças que independem de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado de doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida - Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada.

Nessa linha a jurisprudência desta Corte tem sido unânime em conceder a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde que o exame médico-pericial seja conclusivo a respeito, e que o segurado haja completado, também, as demais condições legais previstas tanto no predito dispositivo, assim como, naquelas constantes do artigo 59, da chamada Lei de Benefícios.

Constata-se, com efeito, que foram cumpridas a carência e a exigência da manutenção da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social, nos termos do artigo 15, da Lei de Benefícios, uma vez que em consulta ao Sistema DATAPREV - CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais), a parte Autora esteve em gozo do benefício previdenciário auxílio-doença no período compreendido entre 15.02.2002 a 1º.06.2003, na esfera administrativa, tendo sido a presente ação proposta em 1º.06.2004, ou seja, dentro do "período de graça" previsto no artigo 15 da Lei n. 8.213/91.

Ademais, não perde a qualidade de segurado àquele que, acometido de moléstia incapacitante, deixou de trabalhar, e, conseqüentemente, de efetuar as suas contribuições à Previdência Social.

Em relação à comprovação do requisito incapacidade, o laudo médico-pericial atestou a devida incapacidade para as atividades laborais.

Assim, considerando que os documentos acostados aos autos apontam para a existência de incapacidade laboral total e permanente, faz jus a parte Autora à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

No tocante aos honorários advocatícios, devem ser mantidos nos termos da r. sentença.

A prescrição atinge as prestações vencidas relativas ao quinquênio anterior à propositura da ação (Súmula 85, STJ). Por conseguinte, no presente caso, esta não se verifica, sendo infundada a impugnação neste aspecto.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **não conheço da remessa oficial e nego provimento à apelação da parte Ré**, na forma da fundamentação acima

Como os recursos a serem interpostos perante a instância extraordinária não possuem efeito suspensivo, a teor do artigo 542, §2º, do Código de Processo Civil, determina-se, desde já, a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos do segurado OSCAR LAUREANO DA SILVA para que, independentemente do trânsito em julgado, implante o benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ (artigo 42 da Lei 8.213/91), com data de início - DIB - em 15.08.2005 e renda mensal inicial - RMI em valor a ser calculado pelo Réu, nos termos da disposição contida no caput do artigo 461 do referido Digesto: "Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou, se procedente o pedido, determinará providências que

asseguem o resultado prático equivalente ao do adimplemento." (grifos nossos). O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.016571-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : IDALICE DA SILVEIRA SILVA

ADVOGADO : JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR

No. ORIG. : 03.00.00173-4 2 Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 24-09-2003 em face do INSS, citado em 18-12-2003, pleiteando o benefício da aposentadoria por idade, prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, desde a data da citação.

A r. sentença proferida em 23-06-2006 julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a conceder o benefício pleiteado, a partir da citação. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

Inconformada, apela a autarquia, argumentando que a parte autora não comprovou com os documentos apresentados ter preenchido os requisitos necessários para a concessão do benefício. Caso mantido o *decisum*, requer a redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

**DECIDIDO.**

A sentença recorrida julgou procedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora comprovou o exercício da atividade rural, bem como o requisito idade, dando ensejo à concessão da aposentadoria pleiteada.

Insurge-se o INSS contra essa decisão, sustentando em suas razões de recurso que a requerente não preencheu os requisitos exigidos, especialmente no que tange à comprovação da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, correspondente à carência do benefício pretendido. Aduz, outrossim, não haver um início razoável de prova material a comprovar a atividade exercida nas lides rurais.

Passo, então, à análise da questão.

Nos termos da inicial, alega a parte autora, nascida em 14-09-1940, que laborou nos meios rurais, na condição de diarista.

Como início de prova material da atividade rural exercida, a requerente juntou aos autos CTPS própria, emitida em 29-09-1970, com registros de atividade rural a partir de 26-09-1977 e a partir de 01-03-1979, ambos sem anotação da data de saída, e nos períodos de 06-09-1982 a 11-03-1983, 27-06-1983 a 10-01-1984, 23-01-1984 a 13-02-1984, 31-07-1985, sem anotação da data de saída, 20-05-1986 a 27-08-1986, 13-11-1986 a 15-12-1986, 16-03-1987 a 13-04-1987, 25-05-1987 a 21-11-1987 e 08-06-1988 a 28-12-1988 (fls. 12/19), CTPS de seu companheiro, emitida em 08-01-1979, com registros de atividade rural nos períodos de 20-07-1973 a 18-06-1984, 30-07-1984 a 22-10-1984, 04-05-1985, sem anotação da data de saída, 04-11-1985 a 11-01-1986, 01-03-1986 a 14-02-1987, 16-02-1987 a 23-05-1987, 25-05-1987 a 28-11-1987, 08-06-1988 a 28-12-1988, 20-02-1989 a 09-04-1989, 12-06-1989 a 20-06-1994 e 25-01-1995 a 26-02-1995 (fls. 20/26).

Todas as testemunhas ouvidas no curso da instrução processual, sob o crivo do contraditório, afirmaram que a autora sempre trabalhou nas lides rurais, confirmando que a requerente teve um efetivo labor rural, durante o período de carência exigido pela legislação previdenciária, conforme se verifica nos depoimentos das fls. 71/73.

A documentação apresentada, em conjunto com a prova testemunhal, confirma que a parte autora foi efetivamente trabalhadora rural, sendo essa prova idônea à comprovação de tempo de serviço trabalhado por ruralista, salientando-se que, embora conste da certidão de casamento a profissão de lavrador apenas atribuída ao seu marido, por certo é admissível estender tal ofício também à mulher e companheira que, além de labutar nas lides rurais, por óbvio também se ocupa dos afazeres domésticos, como demonstra a dura realidade da vida no campo, conforme jurisprudência que transcrevo a seguir:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - PROVA DOCUMENTAL - CERTIDÃO DE CASAMENTO - CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA - ART. 255 E PARÁGRAFOS DO RISTJ - PRECEDENTES.*



1. Na esteira de sólida jurisprudência da 3a. Seção (cf. EREsp nºs 176.089/SP e 242.798/SP), afasta-se a incidência da Súmula 07/STJ para conhecer do recurso. A qualificação profissional de lavrador do marido, constante dos assentamentos de registro civil, é extensível à esposa, e constitui indício aceitável de prova material do exercício da atividade rural.

2. (...)

3. Precedentes desta Corte.

4. Recurso parcialmente conhecido e nessa parte provido."

(STJ, QUINTA TURMA, RESP 410281/PR, REL. MIN. JORGE SCARTEZZINI, DJ: 03/02/03 PAG. 344).

Ademais, tendo a requerente apresentado documentos em seu nome, qualificando-a como lavradeira, resta efetivamente comprovada a atividade laborativa nas lides rurais, em consonância com os seguintes julgados:

**"PREVIDENCIÁRIO - TRABALHADOR RURAL - PROVA MATERIAL - CERTIDÃO DE CASAMENTO - BENEFÍCIO - CONCESSÃO - CARÊNCIA - INEXIGIBILIDADE.**

- A apresentação de assentamento de registro civil comprovando a qualificação profissional de lavrador ou agricultor do autor, constitui indício aceitável de prova material do exercício da atividade rural.

- A falta do preenchimento do período de carência, não representa óbice à concessão do benefício de aposentadoria rural, por idade.

- Precedentes.

- Recurso conhecido, porém, desprovido."

(STJ, QUINTA TURMA, RESP. 332029/SP, RELATOR MIN. JORGE SCARTEZZINI, DJ 18/02/2002, PÁG. 00480).

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. EXERCÍCIO DE LABOR RURAL. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.** - Comprovados o requisito etário e o exercício de atividade rurícola, pelo prazo legal, mediante início de prova material, ampliado por prova testemunhal, devida aposentadoria por idade rural. Precedentes do STJ.

- Ausente requerimento administrativo, a citação é o termo inicial do benefício previdenciário. - O INSS é isento de custas, mas deve reembolsar as despesas realizadas pela parte autora (art. 4º, parágrafo único, da Lei nº.9.289/96), desde que comprovadas.

Determinação da implantação imediata do benefício previdenciário (art. 461 do CPC).

- Erro material na sentença.

- Apelação da autora parcialmente provida.

- Apelação do INSS improvida."

(TRF 3ª REGIÃO, AC: 2005.03.99.045611-7/SP, 10º T., REL. DES. ANNAMARIA PIMENTEL, D.: 22/08/2006, DJU DATA: 13/09/2006 PÁGINA: 541).

Verifica-se que, ao parar de trabalhar nas lides rurais, a parte autora já havia alcançado o requisito da idade mínima exigida, bem como o período de carência. Sendo assim, o fato de ter deixado de trabalhar *a posteriori* não gera impedimento à concessão do benefício pleiteado, sob pena de violação ao direito adquirido, assegurado pela Constituição Federal (art. 5º, inciso XXXVI).

Outrossim, ressalte-se que é infundada a alegação de que é necessária a demonstração do recolhimento de contribuições previdenciárias ou de que a parte deve indenizar o Instituto com o pagamento das contribuições correspondentes ao período trabalhado que está a comprovar, posto que, para a concessão do benefício ora pleiteado, o que se exige é a comprovação do exercício de atividade rural, conforme determinam os artigos 39, I e 143 da Lei nº 8.213/91.

Assim, tem-se como suficientemente comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, pelo período igual ou até superior ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido (artigo 143 da Lei nº 8.213/91).

Sobre a necessidade de tal período ser imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pondero que essa exigência legal não há de ser tomada literalmente, mas sim temperada com bom senso e moderação, em face da dura realidade dos trabalhadores rurais, dado o caráter eminentemente social do benefício previdenciário requerido. Com efeito, é muito comum o abandono de trabalho rural finda a capacidade laborativa do colono, disso se originando o inevitável lapso temporal entre o término da atividade rural e o pleito administrativo ou judicial do benefício.

Ressalte-se, inclusive, estar expressamente afastado o quesito da qualidade de segurado para a concessão do benefício em questão, devido à vigência da Lei nº 10.666/03, que assim dispõe:

"Art. 3º (...)

§ 1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício."

Ademais, com relação à Lei nº 10.666/03, resultante da conversão da MP nº 83, de 12-12-2002, esclareça-se que, ao afastar a necessidade de cumprimento simultâneo dos requisitos para a concessão do benefício, inexigindo assim a

manutenção da qualidade de segurado, apenas veio a confirmar o entendimento que já estava sendo adotado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça mesmo anteriormente à edição da referida lei, de tal forma que não se trata de aplicabilidade retroativa.

Ainda, o fato da testemunha Elisa da Silva ter declarado em seu depoimento da fl. 72, que trabalhou com a autora como doméstica, em residências situadas na cidade, por bastante tempo, sem mencionar efetivamente em que período se deu o exercício de tal atividade, tal informação não é óbice à concessão do benefício pleiteado, uma vez que não possibilita a avaliação da expressão "bastante tempo" utilizada pela testemunha, assim, aplica-se o entendimento de que o exercício de atividade urbana por um curto período, não descaracteriza a qualidade de rurícola da requerente, e outrossim, nos autos existem provas materiais e testemunhais a demonstrarem que a parte autora trabalhou preponderantemente nas lides rurais.

Destarte, restando comprovado o implemento de todos os requisitos necessários, a parte autora faz jus à percepção do benefício de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo.

Cumpra esclarecer que a correção monetária sobre os valores em atraso deve seguir o disposto na Resolução n.º 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula n.º 08 desta Corte Regional e a Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora, a contar da citação, à taxa de 12% (doze por cento) ao ano, conforme Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal.

Ressalta-se que, não há que se falar em julgamento *ultra petita*, pois a correção não significa acréscimo de valor, ou sanção, mas representa atualização do real valor da moeda, desvalorizada pelo processo inflacionário, incorrendo, portanto, violação ao princípio da legalidade, tratando a correção monetária de mero consectário legal.

Saliento que a inclusão de juros de mora, em sede de apelação, não configura *reformatio in pejus*, uma vez que encontra-se implícito no pedido, decorre de lei e pode ser considerado até mesmo em sede de liquidação, inclusive no caso de não ter constado expressamente na exordial ou na condenação.

Cristalizando esse entendimento, sobreveio a Súmula n.º 254 do STF, nos seguintes termos:

*"Incluem-se os juros moratórios na liquidação, embora omissos no pedido inicial ou na condenação".*

De outra forma, com relação ao pedido de redução da verba honorária, seu percentual foi fixado pela r. sentença de acordo com o entendimento desta E. Turma, no entanto, merece parcial reforma o *decisum* no tocante a sua forma de incidência, a qual deve se limitar sobre as parcelas vencidas, considerando-se como tais as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da prolação da sentença (Súmula 111 do STJ).

Por derradeiro, em se tratando de benefício de caráter alimentar, defiro, excepcionalmente, a antecipação dos efeitos da tutela, determinando que o réu implante o benefício ora em questão, para o que fixo o prazo de 30 dias da publicação desta decisão, independentemente do trânsito em julgado, ficando para a fase da liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso, uma vez que princípios de direito como o estado de necessidade, como também o artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, segundo o qual *"na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum"*, justificam plenamente que o Juiz afaste formalismos processuais genéricos, para fazer cumprir um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, qual seja, a dignidade da pessoa humana, inscrito no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal, bem como atender a dois dos objetivos fundamentais da mesma República, que são o de construir uma sociedade livre, justa e solidária e erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais, tal como previsto nos incisos I e III do artigo 3º, da mesma Carta Política. Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da autarquia** para esclarecer que os honorários advocatícios devem limitar-se sobre as parcelas vencidas, considerando-se como tais as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da prolação da sentença (Súmula n.º 111). **Determino a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários, para que, em 30 (trinta) dias da publicação desta decisão, independentemente do trânsito em julgado, implante o benefício, sob pena das medidas criminais e administrativas cabíveis, bem como da incidência de multa diária no valor de R\$ 50,00 (cinquenta reais), ficando a cargo do Instituto a comprovação nos autos do cumprimento da presente obrigação, restando para a fase de liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso.**

Mantenho, quanto ao mais, a doutra decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00035 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2007.03.99.017542-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE ALVES  
ADVOGADO : EDGAR JOSE ADABO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITAPOLIS SP  
No. ORIG. : 05.00.00037-1 2 Vr ITAPOLIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 17.08.2006 que  **julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício de aposentadoria por invalidez**, a partir da data do requerimento administrativo, corrigido monetariamente e acrescido de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre as prestações atrasadas até a data da sentença. Por fim, o *decisum* foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais, a parte Ré, sustenta, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Foi interposto recurso adesivo pela parte Autora, no qual requer a reforma parcial do *decisum* em relação aos honorários advocatícios para que sejam fixados em 15% (quinze por cento) sobre as prestações vencidas até a data da r. sentença.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumpre decidir.

Convém acentuar que o ato jurisdicional compositivo do litígio, uma vez desfavorável ao INSS, está condicionado ao Reexame Obrigatório, para que possa ter confirmado os seus efeitos, como assevera o artigo 475 caput do Código de Processo Civil, não havendo como aplicar ao caso em comento, a exceção contida no § 2º do mesmo dispositivo processual, com redação oferecida por intermédio da Lei nº 10.532/01, que não permite o seguimento da Remessa Oficial em causas cuja alçada não seja excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.

É que no feito em pauta, a estimativa do quanto devido depende de conta adequada, a ser eficazmente elaborada apenas depois da sentença, o que impossibilita *prima facie* estimar o valor da condenação de modo a aplicar tal limitação de alçada, fato que torna prevalente aqui a regra do inciso I do artigo 475 do citado *pergaminho*.

Cumpre passar à análise da remessa oficial.

De maneira geral, faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, *verbis* :

*"Art.42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.  
§1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."*

Assim sendo, é necessário que o segurado tenha: a) filiação ao RGPS; b) satisfação da carência; c) manutenção da qualidade de segurado; d) existência de doença incapacitante para o exercício de atividade funcional.

O artigo 151 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação das doenças que independem de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado de doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida - Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada.

Nessa linha a jurisprudência desta Corte tem sido unânime em conceder a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde que o exame médico-pericial seja conclusivo a respeito, e que o segurado haja completado, também, as demais condições legais previstas tanto no predito dispositivo, assim como, naquelas constantes do artigo 59, da chamada Lei de Benefícios.

Quanto ao benefício do auxílio-doença é devido ao segurado que ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, artigo 59 da Lei 8.213/91, compreendendo-se no âmbito das prestações devidas ao segurado, inscrito no RGPS (artigo 18, I, "e", da Lei n. 8.213/91).

Tratando-se de trabalhador rural basta a comprovação do exercício da atividade rurícola pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido, conforme o artigo 39, I, no caso de segurado especial e artigo 25, I, da Lei 8.213/91. Não há necessidade de comprovação dos recolhimentos previdenciários

Constata-se, com efeito, que foram cumpridas a carência e a exigência da manutenção da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social, nos termos do artigo 15, da Lei de Benefícios, uma vez que em consulta ao Sistema DATAPREV - CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais), a parte Autora esteve em gozo do benefício previdenciário auxílio-doença, na esfera administrativa, no período compreendido entre 1º.10.2003 a 31.10.2003, não perdendo a qualidade de segurado àquele que, acometido de moléstia incapacitante, deixou de trabalhar, e, consequentemente, de efetuar as suas contribuições à Previdência Social.

Havendo perda da qualidade de segurado da parte Autora, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência, se partir de nova filiação contar com, no mínimo 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, conforme o que prevê o parágrafo único do artigo 24 da Lei nº 8.213/91.

Em relação à comprovação do requisito incapacidade, o laudo médico-pericial atestou a devida incapacidade para as atividades laborais.

Não obstante o *expert* na data do exame não tenha concluído pela incapacidade total e permanente da parte Autora para o trabalho, é de rigor observar que ela se encontra incapacitada para o trabalho braçal em virtude da idade avançada e baixo nível intelectual, não possuindo qualificação profissional que permita outro trabalho de menor esforço físico. Logo, não há como considerá-lo apto ao exercício de sua profissão, que inegavelmente demanda esforço físico intenso.

Valho-me, *in casu*, do que preceitua o art. 436 do Código de Processo Civil, a saber:

*"Art. 436. O juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos."*

Assim, considerando que os documentos acostados aos autos apontam para a existência de incapacidade laboral total e permanente, faz jus a parte Autora à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Apesar de que a r. sentença monocrática fixou o termo inicial do benefício a partir da data do requerimento administrativo, é de rigor alterar o termo inicial do benefício para a data da citação (04.07.2005), devidamente acrescido do abono anual, nos termos do artigo 40 da Lei nº 8.213/91, pois da análise dos documentos presentes nos autos, não é possível constar nenhum indeferimento de requerimento administrativo.

Quanto à correção monetária, deve ser fixada nos termos das Súmulas nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e nº 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e da Resolução nº 561 do Conselho da Justiça Federal, acolhida pelo Provimento nº 26 da Egrégia Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data da citação (04.07.2005), no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, arts. 405 e 406; Código Tributário Nacional, art. 161, §1º), até a data da conta final de liquidação, desde que o valor venha a ser pago até o último dia do exercício seguinte ao da inscrição do débito fazendário (STF, AG. REG. AI n.º 492.779-1/DF, 2ª Turma, Relator Ministro Gilmar Mendes, j. 13/12/2005, DJ 03/3/2006, p. 76).

**Os honorários advocatícios** devem ser mantidos nos termos da r. sentença.

Cumprir observar que devem ser compensados eventuais valores pagos administrativamente.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **dou parcial provimento à remessa oficial e nego provimento à apelação da parte Ré e ao recurso adesivo da parte Autora**, na forma da fundamentação acima

Como os recursos a serem interpostos perante a instância extraordinária não possuem efeito suspensivo, a teor do artigo 542, §2º, do Código de Processo Civil, determina-se, desde já, a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos do segurado JOSÉ ALVES para que, independentemente do trânsito em julgado, implante o benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ (artigo 42 da Lei 8.213/91), com data de início - DIB - em 04.07.2005 e renda mensal inicial - RMI em valor a ser calculado pelo Réu, nos termos da disposição contida no caput do artigo 461 do referido Digesto: "Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou, se procedente o pedido, determinará providências que assegurem o resultado prático

equivalente ao do adimplemento." (grifos nossos). O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.024547-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA HELENA TAZINAFO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOVELINO DE MATOS

ADVOGADO : NAIRANA DE SOUSA GABRIEL

No. ORIG. : 05.00.00008-5 1 Vr IPUA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 10.01.2007 que  **julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício de aposentadoria por invalidez**, a contar da data da intimação da juntada do laudo pericial (03.04.2006), acrescido de correção monetária e juros de mora. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Os honorários periciais foram arbitrados em R\$ 350,00 (trezentos e cinquenta reais). Por fim, o *decisum* não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais, a parte Ré, sustenta, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido. E, no caso da manutenção da r. sentença que sejam feitas as adequações constantes da respectiva legislação em relação aos honorários advocatícios.

Foi interposto agravo retido pela parte Ré,

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumpra decidir.

Preliminarmente, registrada a presença de agravo retido, este não foi reiterado em preliminar de apelação, como seria de rigor. Por outro lado, o artigo 523 do Código de Processo Civil, somente permite que lhe seja dado seguimento, desde que observado o disposto em seu parágrafo primeiro:

*"Art. 523. Na modalidade de agravo retido o agravante requererá que o Tribunal dele conheça, preliminarmente, por ocasião do julgamento da apelação.*

*§1º Não se conhecerá do agravo se a parte não requerer expressamente, nas razões ou na resposta da apelação, sua apreciação pelo Tribunal."*

Assim, não conheço do agravo retido.

De maneira geral, faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, *verbis* :

*"Art.42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."*

Assim sendo, é necessário que o segurado tenha: a) filiação ao RGPS; b) satisfação da carência; c) manutenção da qualidade de segurado; d) existência de doença incapacitante para o exercício de atividade funcional.

O artigo 151 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação das doenças que independem de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado de doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida - Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada.

Nessa linha a jurisprudência desta Corte tem sido unânime em conceder a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde que o exame médico-pericial seja conclusivo a respeito, e que o segurado haja completado, também, as demais condições legais previstas tanto no predito dispositivo, assim como, naquelas constantes do artigo 59, da chamada Lei de Benefícios.

Tratando-se de trabalhador rural basta a comprovação do exercício da atividade rurícola pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido, conforme o artigo 39, I, no caso de segurado especial e artigo 25, I, da Lei 8.213/91. Não há necessidade de comprovação dos recolhimentos previdenciários

Constata-se, com efeito, que foram cumpridas a carência e a exigência da manutenção da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social, nos termos do artigo 15, da Lei de Benefícios, uma vez que em consulta ao Sistema DATAPREV - CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais), a parte Autora exerceu atividade remunerada em vários períodos, inclusive no período compreendido entre 18.09.2002 a 20.10.2004, tendo sido a presente ação proposta em 11.02.2005, ou seja, dentro do "período de graça" previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n. 8.213/91.

Em relação à comprovação do requisito incapacidade, o laudo médico-pericial atestou a devida incapacidade para as atividades laborais.

Não obstante o *expert* na data do exame não tenha concluído pela incapacidade total e permanente da parte Autora para o trabalho, é de rigor observar que ela se encontra incapacitada para o trabalho braçal em virtude da idade avançada (64 anos) e baixo nível intelectual, não possuindo qualificação profissional que permita outro trabalho de menor esforço físico. Logo, não há como considerá-lo apto ao exercício de sua profissão (lavrador), que inegavelmente demanda esforço físico intenso.

Valho-me, *in casu*, do que preceitua o art. 436 do Código de Processo Civil, a saber:

*"Art. 436. O juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos."*

Assim, considerando que os documentos acostados aos autos apontam para a existência de incapacidade laboral total e permanente, faz jus a parte Autora à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento), devendo ser calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **não conheço do agravo retido e nego provimento à apelação da parte Ré**, na forma da fundamentação acima

Como os recursos a serem interpostos perante a instância extraordinária não possuem efeito suspensivo, a teor do artigo 542, §2º, do Código de Processo Civil, determina-se, desde já, a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos do segurado JOVELINO DE MATOS para que, independentemente do trânsito em julgado, implante o benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ (artigo 42 da Lei 8.213/91), com data de início - DIB - em 03.04.2006 e renda mensal inicial - RMI em valor a ser calculado pelo Réu, nos termos da disposição contida no caput do artigo 461 do referido Digesto: "Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou, se procedente o pedido, determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento." (grifos nossos). O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.  
ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.031445-9/SP  
RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ORISON MARDEN JOSE DE OLIVEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARCOS ZANIN  
ADVOGADO : MARCIO ANTONIO DOMINGUES  
No. ORIG. : 03.00.00099-8 1 Vr COLINA/SP  
DECISÃO

Vistos em decisão.

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 21.07.2006 que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício de **auxílio-doença** a contar da data do laudo pericial (31.08.2005), calculado nos termos dos artigos 35 a 39 do Decreto nº 3.048/99, corrigido monetariamente e acrescido de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observando-se, contudo, o disposto na Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça. Por fim, o *decisum* não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais sustenta, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido. E, no caso da manutenção da r. sentença que sejam feitas as adequações constantes da respectiva legislação em relação aos honorários advocatícios.

Em recurso adesivo requer a parte autora a majoração dos honorários advocatícios para 15% (quinze por cento) do valor da condenação, calculados até a data da liquidação.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumprir decidir.

De maneira geral, faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, *verbis* :

"Art.42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."

Assim sendo, é necessário que o segurado tenha: a) filiação ao RGPS; b) satisfação da carência; c) manutenção da qualidade de segurado; d) existência de doença incapacitante para o exercício de atividade funcional.

O artigo 151 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação das doenças que independem de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado de doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida - Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada.

Nessa linha a jurisprudência desta Corte tem sido unânime em conceder a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde que o exame médico-pericial seja conclusivo a respeito, e que o segurado haja completado, também, as demais condições legais previstas tanto no preedito dispositivo, assim como, naquelas constantes do artigo 59, da chamada Lei de Benefícios.

Quanto ao benefício do auxílio-doença é devido ao segurado que ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, artigo 59 da Lei 8.213/91, compreendendo-se no âmbito das prestações devidas ao segurado, inscrito no RGPS (artigo 18, I, "e", da Lei n. 8.213/91).

Tratando-se de trabalhador rural basta a comprovação do exercício da atividade rurícola pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido, conforme o artigo 39, I, no caso de segurado especial e artigo 25, I, da Lei 8.213/91. Não há necessidade de comprovação dos recolhimentos previdenciários

Constata-se, com efeito, que foram cumpridas a carência e a exigência da manutenção de qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social nos termos artigo 15, da Lei de Benefícios, conforme a juntada da documentação constante da petição inicial, não perdendo a qualidade de segurado àquele que, acometido de moléstia incapacitante, deixou de trabalhar, e, conseqüentemente de efetuar as suas contribuições à Previdência Social.

Contudo, a parte autora efetuou recolhimentos das contribuições à Previdência até a data do ajuizamento da ação.

Em relação à comprovação do requisito incapacidade, o laudo médico-pericial atestou a devida incapacidade para as atividades laborais.

Assim, considerando que os documentos acostados aos autos apontam para a existência de incapacidade laboral total e temporária, faz jus a parte Autora à concessão do benefício de **auxílio-doença**.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Cumprir observar que devem ser compensados eventuais valores pagos administrativamente.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, dou parcial provimento à apelação da parte Ré e nego provimento ao recurso adesivo, na forma da fundamentação acima

Como os recursos a serem interpostos perante a instância extraordinária não possuem efeito suspensivo, a teor do artigo 542, §2º, do Código de Processo Civil, determina-se, desde já, a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos do segurado MARCOS ZANIN para que, independentemente do trânsito em julgado, implante o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA (artigo 59, da Lei 8.213/91), com data de início - DIB - em 31.08.2005 e renda mensal inicial - RMI em valor a ser calculado pelo Réu, nos termos da disposição contida no caput do artigo 461 do referido Digesto: "Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou, se procedente o pedido, determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento." (grifos nossos). O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.050201-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : ANTONIO SILVERIO DE SOUZA

ADVOGADO : EDVALDO LUIZ FRANCISCO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIO MONTENEGRO NUNES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 05.00.00007-1 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP

DECISÃO



Trata-se de apelações interpostas pelas partes Ré e Autora, em face da r. sentença prolatada em 23.03.2007 que  **julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício de aposentadoria por invalidez**, a partir da data de eventual cessação do benefício de auxílio-doença, *in casu*, em 31.10.2003 ou, na ausência desta, a partir da data da juntada do laudo pericial aos autos (28.09.2006), acrescido de correção monetária e juros de mora. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o total da condenação referente aos atrasados, consideradas as prestações que se vencerem até a data da publicação da r. sentença. Houve isenção ao pagamento de custas. Por fim, o *decisum* não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais, a parte Ré, sustenta, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido. E, no caso da manutenção da r. sentença que sejam feitas as adequações constantes da respectiva legislação em relação ao termo inicial do benefício.

Por sua vez, a parte Autora, em razões recursais, requer a reforma parcial do *decisum* em relação ao termo inicial e aos honorários advocatícios.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumprido decidir.

De maneira geral, faz *jus* ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, *verbis* :

*"Art.42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição. §1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."*

Assim sendo, é necessário que o segurado tenha: a) filiação ao RGPS; b) satisfação da carência; c) manutenção da qualidade de segurado; d) existência de doença incapacitante para o exercício de atividade funcional.

O artigo 151 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação das doenças que independem de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado de doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida - Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada.

Nessa linha a jurisprudência desta Corte tem sido unânime em conceder a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde que o exame médico-pericial seja conclusivo a respeito, e que o segurado haja completado, também, as demais condições legais previstas tanto no prelado dispositivo, assim como, naquelas constantes do artigo 59, da chamada Lei de Benefícios.

Quanto ao benefício do auxílio-doença é devido ao segurado que ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, artigo 59 da Lei 8.213/91, compreendendo-se no âmbito das prestações devidas ao segurado, inscrito no RGPS (artigo 18, I, "e", da Lei n. 8.213/91).

Constata-se, com efeito, que foram cumpridas a carência e a exigência da manutenção da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social, nos termos do artigo 15, da Lei de Benefícios, uma vez que, em consulta ao Sistema DATAPREV - CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais), a parte Autora exercia atividade remunerada quando ajuizou a presente ação em 25.01.2005.

Ademais, verifica-se que a Autora esteve em gozo do benefício previdenciário auxílio-doença no período compreendido entre 17.09.2003 a 31.10.2003, na esfera administrativa, não perdendo a qualidade de segurado àquele que, acometido de moléstia incapacitante, deixou de trabalhar, e, conseqüentemente de efetuar as suas contribuições à Previdência Social.

Em relação à comprovação do requisito incapacidade, o laudo médico-pericial atestou a devida incapacidade para as atividades laborais.

Não obstante o *expert* na data do exame tenha concluído pela incapacidade total e permanente, porém fazendo jus, a parte Autora, somente ao benefício de auxílio-doença, é de rigor observar que ela faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, por se encontrar incapacitada para o trabalho braçal em virtude da idade avançada (59 anos) e baixo nível intelectual, não possuindo qualificação profissional que permita outro trabalho de menor esforço físico. Logo, não há como considerá-lo apto ao exercício de sua profissão (gari - fl. 08), que inegavelmente demanda esforço físico intenso.

Valho-me, *in casu*, do que preceitua o art. 436 do Código de Processo Civil, a saber:

*"Art. 436. O juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos."*

Assim, considerando que os documentos acostados aos autos apontam para a existência de incapacidade laboral total e permanente, faz jus a parte Autora à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da cessação do benefício de auxílio-doença (31.10.2003), acrescido do abono anual, nos termos do artigo 40 da Lei nº 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos nos termos da r. sentença.

Cumpra observar que devem ser compensados eventuais valores pagos administrativamente.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **nego provimento à apelação da parte Ré e dou parcial provimento à apelação da parte Autora**, na forma da fundamentação acima

Como os recursos a serem interpostos perante a instância extraordinária não possuem efeito suspensivo, a teor do artigo 542, §2º, do Código de Processo Civil, determina-se, desde já, a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos do segurado ANTONIA SILVERIO DE SOUZA para que, independentemente do trânsito em julgado, implante o benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ (artigo 42 da Lei 8.213/91), com data de início - DIB - em 31.10.2003 e renda mensal inicial - RMI em valor a ser calculado pelo Réu, nos termos da disposição contida no caput do artigo 461 do referido Digesto: "Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou, se procedente o pedido, determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento." (grifos nossos). O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Remetam-se os autos à Subsecretaria de Registro e Informações Processuais - UFOR, a fim de que seja retificada a autuação deste processo, para constar o nome correto da Autora ANTONIA SILVERIO DE SOUZA (Fl. 19).

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009346-15.2007.403.6109/SP  
2007.61.09.009346-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : LUIZ MOISES SCHOTT  
ADVOGADO : RENATO VALDRIGHI e outro  
CODINOME : LUIS MOISES SCHOTT  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CLAUDIO MONTEGRO NUNES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos em decisão.

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora, contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial de aposentadoria por invalidez, ante a ausência dos requisitos legais. Não houve condenação ao pagamento de verbas de sucumbência.

Em razões recursais alega, em síntese, o preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumpra decidir.

De maneira geral, faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, *verbis* :

*"Art.42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.  
§1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."*

Assim sendo, é necessário que o segurado tenha: a) filiação ao RGPS; b) satisfação da carência; c) manutenção da qualidade de segurado; d) existência de doença incapacitante para o exercício de atividade funcional.

O artigo 151 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação das doenças que independem de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado de doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida - Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada.

Nessa linha a jurisprudência desta Corte tem sido unânime em conceder a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde que o exame médico-pericial seja conclusivo a respeito, e que o segurado haja completado, também, as demais condições legais previstas tanto no predito dispositivo, assim como, naquelas constantes do artigo 59, da chamada Lei de Benefícios.

Quanto ao benefício do auxílio-doença é devido ao segurado que ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, artigo 59 da Lei 8.213/91, compreendendo-se no âmbito das prestações devidas ao segurado, inscrito no RGPS (artigo 18, I, "e", da Lei n. 8.213/91).

Constata-se, com efeito, que foram cumpridas a carência e a exigência da manutenção de qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social nos termos artigo 15, da Lei de Benefícios, conforme a juntada da documentação constante da petição inicial, não perdendo a qualidade de segurado àquele que, acometido de moléstia incapacitante, deixou de trabalhar, e, conseqüentemente de efetuar as suas contribuições à Previdência Social.

Havendo perda da qualidade de segurado da parte Autora, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência, se partir de nova filiação contar com, no mínimo 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, conforme o que prevê o parágrafo único do artigo 24 da Lei nº 8.213/91.

Em relação a comprovação do requisito incapacidade, o laudo médico-pericial, atestou a devida incapacidade para as atividades laborais.

Apesar da doença acometida pela parte Autora ser anterior à filiação ao RGPS, nota-se que há informações precisas no laudo pericial a respeito do caráter crônico e progressivo da moléstia da qual a parte Autora padece, estando sujeita ao agravamento quando ele já estava filiado ao INSS.

Assim, considerando que os documentos acostados aos autos apontam para a existência de incapacidade laboral total e permanente, faz jus a parte Autora à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez a ser calculado nos termos dos artigos 29 e 44, ambos da Lei n. 8.213/91, em valor a ser calculado pelo Réu ou no valor de 01 (um) salário mínimo.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir (**da data do requerimento em 04/07/2007**), acrescido do abono anual nos termos do artigo 40 da Lei nº 8.213/91.

Quanto à correção monetária, deve ser fixada nos termos das Súmulas nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e nº 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e da Resolução nº 561 do Conselho da Justiça Federal, acolhida pelo Provimento nº 26 da Egrégia Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, arts. 405 e 406; Código Tributário Nacional, art. 161, §1º), até a data da conta final de liquidação, desde que o valor venha a ser pago até o último dia do exercício seguinte ao da inscrição do débito fazendário (STF, AG. REG. AI n.º 492.779-1/DF, 2ª Turma, Relator Ministro Gilmar Mendes, j. 13/12/2005, DJ 03/3/2006, p. 76).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação desta decisão, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Os honorários periciais, se devidos, devem ser arbitrados levando-se em conta o local da prestação do serviço, a natureza, a complexidade e o tempo estimado do trabalho a realizar, consoante os preceitos da Lei 9.289/96, podendo, ainda, de acordo com o parágrafo único do artigo 3º da Resolução nº 541, de 18.01.2007, ultrapassar em até 03 (três) vezes esse limite máximo, cumprindo assinalar, outrossim, que é inconstitucional a sua fixação em números de salários mínimos (art. 7º, IV, da Constituição da República). Desta forma, razoável fixar-lhe o valor em R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais).

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais nos 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais nos 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei nº 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição ao Autor, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **dou provimento** à apelação, na forma de fundamentação acima.

Como os recursos a serem interpostos perante a instância extraordinária não possuem efeito suspensivo, a teor do artigo 542, §2º, do Código de Processo Civil, determina-se, desde já, a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos do segurado LUIZ MOISES SCHOTT para que, independentemente do trânsito em julgado, implante o benefício de **APOSENTADORIA POR INVALIDEZ** (artigo 42, da Lei 8.213/91), com data de início - DIB - em 04.07.2007 e renda mensal inicial - RMI em valor a ser calculado pelo Réu, nos termos da disposição contida no caput do artigo 461 do referido Digesto: "Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou, se procedente o pedido, determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento." (grifos nossos). O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Intimem-se. Oficie-se.

São Paulo, 02 de março de 2010.

ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.001289-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA NASCIMENTO DA SILVA SANTOS

ADVOGADO : CEZAR APARECIDO MANTOVANI ROSSINI

No. ORIG. : 05.00.00095-4 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 13-09-2005 em face do INSS, citado em 20-02-2006, pleiteando o benefício da aposentadoria por idade, prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, desde o ajuizamento da ação.

A r. sentença proferida em 07-11-2006 julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a conceder o benefício pleiteado, a partir da citação, sendo os valores em atraso corrigidos monetariamente com incidência de juros de mora,

desde a citação. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Inconformada, apela a autarquia, argumentando que a parte autora não comprovou com os documentos apresentados ter preenchido os requisitos necessários para a concessão do benefício. Caso mantido o *decisum*, requer a fixação dos honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa (R\$ 3.900,00).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

Em petição acostada nas fls. 77/78, requer a parte autora prioridade na tramitação do feito.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

A sentença recorrida julgou procedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora comprovou o exercício da atividade rural, bem como o requisito idade, dando ensejo à concessão da aposentadoria pleiteada.

Insurge-se o INSS contra essa decisão, sustentando em suas razões de recurso que a requerente não preencheu os requisitos exigidos, especialmente no que tange à comprovação da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, correspondente à carência do benefício pretendido. Aduz, outrossim, não haver um início razoável de prova material a comprovar a atividade exercida nas lides rurais.

Passo, então, à análise da questão.

Nos termos da inicial, alega a autora, nascida em 12-04-1939, que sempre foi trabalhadora rural.

Como início de prova material da atividade rural exercida, a autora juntou aos autos a certidão de seu casamento, celebrado em 17-03-1979, com Celestino Barboza dos Santos, qualificado como lavrador (fl. 11).

Todas as testemunhas ouvidas no curso da instrução processual, sob o crivo do contraditório, afirmaram que a autora sempre trabalhou nas lides rurais, para diversos produtores, confirmando que a requerente teve um efetivo labor rural, durante o período de carência exigido pela legislação previdenciária, conforme se verifica nos depoimentos das fls. 54/55.

A documentação apresentada, em conjunto com a prova testemunhal, confirma que a autora foi efetivamente trabalhadora rural, sendo essa prova idônea à comprovação de tempo de serviço trabalhado por rurícola, salientando-se que, embora conste da certidão de casamento a profissão de lavrador apenas atribuída ao seu marido, por certo é admissível estender tal ofício também à mulher e companheira que, além de labutar nas lides rurais, por óbvio também se ocupa dos afazeres domésticos, como demonstra a dura realidade da vida no campo.

Nesse sentido, transcrevo trecho de decisão proferida pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial n.º 495332/RN, de relatoria da Ministra Laurita Vaz *in verbis*:

*"A jurisprudência desta Corte, sensível à dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, consolidou-se no sentido de que a comprovação da atividade laborativa do rurícola deve se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, certidão de casamento, ou mesmo assentos de óbito, em se tratando de pensão.*

*Nesse diapasão, vem-se estendendo à esposa a qualificação profissional de lavrador do marido, em razão da própria situação de atividade comum ao casal.*

*É certo que a legislação previdenciária não eximiu os trabalhadores rurais da demonstração do exercício de atividade rural, mas sim da comprovação das contribuições, ao contrário do entendimento desposado pelo acórdão a quo.*

*Entretanto, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, servindo apenas para convalidar a prova testemunhal."*

Sendo assim, é aceitável, como prova da atividade laborativa nas lides rurais, o documento que especifica tal circunstância em relação ao marido, de acordo com entendimento já sedimentado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como confirmam os seguintes julgados:

**"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ERRO DE FATO. DOCUMENTO NOVO. PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO.**

**1. A certidão de casamento, da qual conste a profissão do marido da Autora como lavrador, vale como início de prova material.**

**2. Rescisória julgada procedente para rescindir o acórdão atacado e restabelecer as decisões proferidas nas instâncias ordinárias."**

(STJ, AR 888/SP. Rel. Min. Edson Vidigal, DJ 12.11.01, pág. 125).

**"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - PROVA DOCUMENTAL - CERTIDÃO DE CASAMENTO - CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA - ART. 255 E PARÁGRAFOS DO RISTJ - PRECEDENTES.**

**1. Na esteira de sólida jurisprudência da 3a. Seção (cf. EREsp n.ºs 176.089/SP e 242.798/SP), afasta-se a incidência da Súmula 07/STJ para conhecer do recurso. A qualificação profissional de lavrador do marido, constante dos assentamentos de registro civil, é extensível à esposa, e constitui indício aceitável de prova material do exercício da atividade rural.**

2. (...)

3. *Precedentes desta Corte.*

4. *Recurso parcialmente conhecido e nessa parte provido."*

(STJ, Quinta Turma, Resp 410281/PR, Rel. Min. Jorge Scartezini, DJ: 03/02/03, pág. 344).

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.*

1. *A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.*

2. *A Lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, servindo apenas para corroborar a prova testemunhal presente nos autos.*

3. *Recurso especial desprovido."*

(STJ, Quinta Turma, Resp. 495332/RN, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 02.06.03, pág. 346).

Nesse sentido, esta Egrégia Corte assim já decidiu:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INEXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÕES (ARTS. 142 E 143 DA LEI Nº 8.213/91). COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DO LABOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA E AMPLIADA POR PROVA TESTEMUNHAL. ROL DO ARTIGO 106 DA LEI Nº 8.213/91, EXEMPLIFICATIVO. INEXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÕES. QUALIDADE DE SEGURADO. ART. 102 DA LEI Nº 8.213/91. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CONECTÁRIOS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO. TUTELA ANTECIPADA MANTIDA.*

- *Para a concessão do benefício de aposentadoria por idade do trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, conforme artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, basta a demonstração da idade mínima e da atividade rurícola pelo prazo da Lei, não sendo exigência legal o recolhimento de contribuições previdenciárias.*

- *O rol de documentos do artigo 106 da Lei nº 8.213/91, para a demonstração do início de prova material da atividade, é exemplificativo e não exclui outros, para comprovação do período trabalhado.*

- *Constitui início de prova material da atividade rural da mulher o documento do cônjuge em que conste a sua qualificação como lavrador.*

- *Início de prova material, corroborada e ampliada por testemunhas.*

- *Nos termos do artigo 102 da Lei nº 8.213/91, o afastamento da parte autora da atividade laboral, quando já havia cumprido os requisitos, não impede a concessão do benefício de aposentadoria.*

- *Tendo em vista a ausência de requerimento administrativo, a citação é o termo inicial do benefício previdenciário.*

(...)

- *Mantidos os efeitos da tutela antecipada, em face da confirmação da sentença neste decism.*

- *Apelação do INSS parcialmente provida."*

(TRF 3ª REGIÃO, AC: 200503990339733/SP, 10ª T., REL. DES. ANNAMARIA PIMENTEL, D.: 15/08/2006, DJU DATA:13/09/2006, PÁGINA: 535).

Ademais, vale ressaltar que o documento em nome do marido é extensível à esposa não somente no caso de trabalho exercido em regime de economia familiar, mas sim em todas as hipóteses elencadas no artigo 11, VII da Lei n.º 8.213/91, sendo tal entendimento cristalizado pela Súmula n.º 6 da Turma de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, no sentido de que: *"A certidão de casamento ou outro documento idôneo que evidencie a condição de trabalhador rural do cônjuge constitui início razoável de prova material da atividade de rurícola"*, destarte, sem ressalvas.

Outrossim, ressalte-se que é infundada a alegação de que é necessária a demonstração do recolhimento de contribuições previdenciárias ou de que a parte deve indenizar o Instituto com o pagamento das contribuições correspondentes ao período trabalhado que está a comprovar, posto que, para a concessão do benefício ora pleiteado, o que se exige é a comprovação do exercício de atividade rural, conforme determinam os artigos 39, I e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Assim, tem-se como suficientemente comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, pelo período igual ou até superior ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido (artigo 143 da Lei n.º 8.213/91).

Sobre a necessidade de tal período ser imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pondero que essa exigência legal não há de ser tomada literalmente, mas sim temperada com bom senso e moderação, em face da dura realidade dos trabalhadores rurais, dado o caráter eminentemente social do benefício previdenciário requerido. Com efeito, é muito comum o abandono de trabalho rural finda a capacidade laborativa do colono, disso se originando o inevitável lapso temporal entre o término da atividade rural e o pleito administrativo ou judicial do benefício.

Ressalte-se, inclusive, estar expressamente afastado o quesito da qualidade de segurado para a concessão do benefício em questão, devido à vigência da Lei n.º 10.666/03, que assim dispõe:

*"Art. 3º (...)*

§ 1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício."

Ademais, com relação à Lei n.º 10.666/03, resultante da conversão da MP n.º 83, de 12-12-2002, esclareça-se que, ao afastar a necessidade de cumprimento simultâneo dos requisitos para a concessão do benefício, inexistindo assim a manutenção da qualidade de segurado, apenas veio a confirmar o entendimento que já estava sendo adotado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça mesmo anteriormente à edição da referida lei, de tal forma que não se trata de aplicabilidade retroativa.

Destarte, restando comprovado o implemento de todos os requisitos necessários, a parte autora faz jus à percepção do benefício de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo.

Cumpra esclarecer que a correção monetária sobre os valores em atraso deve seguir o disposto na Resolução n.º 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula n.º 08 desta Corte Regional e a Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora, a contar da citação, à taxa de 12% (doze por cento) ao ano, conforme Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal.

Deixo de conhecer de parte da apelação do INSS, no tocante ao pedido de fixação dos honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, por falta de interesse recursal, uma vez que a r. sentença decidiu de forma mais favorável à autarquia.

Por derradeiro, em se tratando de benefício de caráter alimentar, defiro, excepcionalmente, a antecipação dos efeitos da tutela, determinando que o réu implante o benefício ora em questão, para o que fixo o prazo de 30 dias da publicação desta decisão, independentemente do trânsito em julgado, ficando para a fase da liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso, uma vez que princípios de direito como o estado de necessidade, como também o artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, segundo o qual "*na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum*", justificam plenamente que o Juiz afaste formalismos processuais genéricos, para fazer cumprir um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, qual seja, a dignidade da pessoa humana, inscrito no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal, bem como atender a dois dos objetivos fundamentais da mesma República, que são o de construir uma sociedade livre, justa e solidária e erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais, tal como previsto nos incisos I e III do artigo 3º, da mesma Carta Política. Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **não conheço de parte da apelação do INSS, no tocante ao pedido de modificação dos honorários advocatícios, por falta de interesse recursal e, na parte conhecida, nego-lhe seguimento**, mantendo, na íntegra, a douda decisão recorrida. **Determino a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários, para que, em 30 (trinta) dias da publicação desta decisão, independentemente do trânsito em julgado, implante o benefício, sob pena das medidas criminais e administrativas cabíveis, bem como da incidência de multa diária no valor de R\$ 50,00 (cinquenta reais), ficando a cargo do Instituto a comprovação nos autos do cumprimento da presente obrigação, restando para a fase de liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso.**

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00041 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.03.99.007900-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOAO LUIZ MATARUCO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANA CARLA DA SILVA FIGUEIREDO e outro  
: THAUANE FIGUEIREDO RODRIGUES DA SILVA incapaz  
ADVOGADO : NELAINE ANDREA FERREIRA  
REPRESENTANTE : ANA CARLA DA SILVA FIGUEIREDO  
ADVOGADO : NELAINE ANDREA FERREIRA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUAIRA SP  
No. ORIG. : 05.00.00058-8 1 Vr GUAIRA/SP  
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Ré, em face da r. sentença prolatada em 20.06.2007 que julgou **procedente** o pedido inicial de concessão de benefício de **pensão por morte**, condenando o INSS ao respectivo pagamento continuado, desde a data do ajuizamento da ação, acrescido de correção monetária e juros de mora. Houve condenação em honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Por fim, o *decisum* foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais, alega, em síntese, o Réu que a parte Autora não preenche os requisitos legais à percepção do benefício de pensão por morte. E, no caso da manutenção da r. sentença que sejam feitas as adequações constantes da respectiva legislação em relação aos honorários advocatícios e valor do benefício.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo não conhecimento da remessa oficial, parcial provimento à apelação, bem como implantação imediata do benefício a parte Autora.

Com contra-razões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumpra decidir.

Inicialmente, é preciso deixar de apreciar o reexame necessário determinado pelo Juízo *a quo*, uma vez que a Lei nº 10.352/01 alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, o qual dispõe, em seu § 2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o direito controvertido for de valor certo não excedente a sessenta (60) salários mínimos.

Deste modo, **não conheço da remessa oficial.**

Pode-se afirmar com segurança que o traço distintivo entre a Previdência Social e os outros terrenos da Seguridade Social, é a exigência de contraprestação, como vem definido no artigo 201 da nossa Carta Política. Qualquer recebimento de benefício previdenciário, dependerá, como consequência constitucional, na filiação à previdência, comprovação de recolhimento de certo número de contribuição, conhecido como período de carência e o preenchimento de condições específicas, as quais se tornam diferentes de acordo com o benefício pleiteado.

A pensão por morte é o benefício destinado aos dependentes do segurado que vier a falecer, e será paga no sistema de prestação, substituta da remuneração do filiado morto.

De maneira geral, fazem jus ao benefício da pensão por morte os dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, não sendo exigível o cumprimento do período de carência, nos termos do artigo 201, inciso V, da Constituição Federal, e artigos 74 e 26 da Lei nº 8.213/91.

O evento que faz eclodir o direito dos dependentes à concessão do benefício de pensão por morte, é o óbito daquele qualificado como segurado da Previdência Social.

O direito do dependente surge com a morte natural, ou com a morte legal ou presumida do segurado. O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 preconiza que será concedida a pensão provisória por morte presumida do segurado, declarada pela autoridade judicial competente, depois de 6 (seis) meses de ausência.

O direito ao benefício da pensão por morte, não é transmitido pelo segurado, porquanto não tem natureza sucessória. A doutrina o chama *ius proprium*, sendo exercido pelos dependentes que têm direito subjetivo ao benefício contra a Previdência Social, se presentes os requisitos legais.

São dependentes os que, embora não contribuindo para o custeio da seguridade social, estão indicados como beneficiários do Regime Geral de Previdência Social. A inscrição do dependente dar-se-á com o requerimento do benefício a que fizer jus, mediante a apresentação dos documentos constantes no artigo 22 do Decreto nº 3.048/99, com redação conferida pelo Decreto nº 4.079/2002.

O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação dos dependentes econômicos do segurado, discriminados em três classes: inciso I- cônjuge, companheira, companheiro, filho não emancipado de qualquer condição, menor de vinte e um anos ou inválido; inciso II- os pais; inciso III- irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido. Os dependentes preferenciais ou presumidos, elencados no inciso I, gozam de dependência absoluta. Os demais devem comprovar a dependência econômica, nos termos do artigo 22, § 3º, do Decreto nº 3.048/99. A existência de dependentes de qualquer das classes do artigo 16 da Lei nº 8.213/91, exclui do direito às prestações os das classes seguintes (artigo 16, § 1º da Lei nº 8.213/91).

Prova-se a união estável através dos documentos elencados no artigo 22, inciso I, b do Decreto nº 3.048/99.



O cônjuge divorciado ou separado deverá comprovar a dependência econômica em relação ao segurado, nos termos do § 2º do artigo 76 da Lei nº 8.213/91.

Vale lembrar que, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em partes iguais e reverterá em favor dos demais a parte daquele cujo direito à pensão cessar. (artigo 77 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.032/95). A parte individual da pensão extinguir-se-á nas situações descritas no artigo 77, § 2º, incisos I, II e III, da Lei nº 8.213/91. Finalmente, com a extinção de parte do último pensionista, extinguir-se-á a pensão por morte (artigo 77, § 3º, da Lei nº 8.213/91).

Quanto à qualidade de segurado da Previdência Social cumpre asseverar *que segurados são pessoas físicas que exercem, exerceram ou não atividade, remunerada ou não, efetiva ou eventual, com ou sem vínculo empregatício.* (in, *Direito da Seguridade Social Sergio Pinto Martins, 19ª Ed., pág.103*).

Em função do vínculo jurídico que possuem com a Previdência Social, os contribuintes, são classificados em obrigatórios e facultativos.

A relação jurídica previdenciária dá-se com a prévia filiação do segurado, que tem natureza institucional, sendo obrigatória, nos termos do artigo 201, *caput*, da Constituição Federal.

Para o segurado obrigatório, a filiação decorre do exercício de atividade remunerada, e para o facultativo, nasce do pagamento da primeira contribuição.

O Regime Geral de Previdência Social permite, ainda, a filiação espontânea, como segurado facultativo, dos que não exercem atividade profissional remunerada.

Ressalte-se que a concessão da pensão por morte não será protelada pela falta de habilitação de outro possível dependente, e qualquer inscrição ou habilitação posterior que importe em inclusão ou exclusão de dependente só produzirá efeito a contar da data da inscrição ou habilitação (artigo 76 da Lei nº 8.213/91).

Importante esclarecer que deve ser aplicado o disposto no artigo 15 e seus incisos, da Lei nº 8.213/91 a respeito da manutenção da qualidade de segurado.

A regra é que o falecido possua a qualidade de segurado na data do óbito para que se instaure a relação jurídica entre os dependentes e a Autarquia Previdenciária. Exceção a esta regra está descrita no § 2º do artigo 102 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, segundo a qual terão direito a pensão por morte os dependentes do falecido que perdeu a qualidade de segurado, se este já havia cumprido todos os requisitos para a obtenção da aposentadoria antes de perder tal qualidade. O § 1º do artigo 3º da Lei nº 10.666/2003 introduziu nova exceção à regra ao reconhecer o direito à aposentadoria por idade àquele que, embora tenha perdido a qualidade de segurado, conte, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício. Desta forma, reconhecido o direito de aposentação às pessoas que se encontrem na situação descrita no § 1º do artigo 3º da Lei nº 10.666/2003, assegura-se, também, o direito de seus dependentes à pensão por morte.

A Lei nº 8.213/91 não exige carência para que se instaure a proteção dos beneficiários da pensão por morte:

*"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*I - pensão por morte, auxílio-reclusão, salário-família e auxílio-acidente; (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*II a VI (...)."*

Ressalte-se, contudo, que apesar da Lei nº 8.213/91 não exigir carência para que se instaure a proteção dos beneficiários da pensão por morte, a vinculação do segurado facultativo ao regime concretiza-se com a inscrição, seguido da primeira contribuição. Assim, excepcionalmente, para este tipo de segurado, a carência será de no mínimo 1 (um) mês, ou 45 (quarenta e cinco) dias, após o término do período-base mensal, ou da data limite para o recolhimento da primeira contribuição.

Quanto aos critérios legais para a concessão do benefício e o cálculo do valor devido, o Egrégio Supremo Tribunal Federal já firmou orientação no sentido de que efetuar-se-ão segundo a legislação vigente à época em que atendidos os requisitos necessários, segundo o princípio *tempus regit actum*.

***"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. CONCESSÃO ANTERIOR À LEI 9.032/95. IMPOSSIBILIDADE DE RETROAÇÃO. SÚMULA 359 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO PROVIDO.***

I- Em matéria previdenciária, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que a lei de regência é a vigente no tempo de concessão do benefício (*tempus regit actum*).

II- Lei nova (Lei nº 9.032/95 para os beneficiados antes do seu advento e Lei nº 8.1213 para aqueles que obtiveram a concessão em data anterior a 1991), que não tenham fixado a retroatividade de seus efeitos para os casos anteriormente aperfeiçoados, submete-se à exigência normativa estabelecida no art. 195, § 5º, da Constituição: "Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total."

III- Recurso provido."

(STF. RE n.461.432-4 PR, Relatora Ministra Cármen Lúcia, j. 09.02.2007, DJ 23.03.2007)

Cumpra, asseverar, por oportuno, que o Superior Tribunal de Justiça aprovou a Súmula nº 340 determinando que "A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado".

Adverte, com propriedade, a professora Marisa Santos que: "se o segurado não estiver aposentado na data do óbito, deve-se calcular a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez a que ele teria direito para, então, apurar a renda mensal inicial da pensão por morte. (in *Direito Previdenciário*, 2005. Ed. Saraiva, pág. 200).

É importante salientar que não será incorporado à pensão por morte, o acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento) a que fazia jus o aposentado por invalidez, nos termos do parágrafo único, c, da Lei nº 8.213/91.

No caso em exame o evento morte, ocorrido em 11 de janeiro de 2005, está provado pela Certidão de Óbito (fl. 11).

Em relação a qualidade de segurado, consoante se depreende da análise conjunta dos elementos probatórios trazidos aos autos, verifica-se que o falecido exerceu atividade laborativa na função de "lavrador", conforme a análise de todo o conjunto probatório acrescido de prova testemunhal coerente e uniforme, colhida em Juízo sob o crivo do contraditório.

Comprovou, também, a parte Autora que manteve a qualidade de dependente preferencial, nos termos do inciso I, do artigo 16 da Lei nº 8.213/91, através dos documentos que instruíram a petição inicial e oitiva de testemunhas.

Assim, presentes ambos os pressupostos legais, ou seja, a qualidade de segurado do *de cujus*, e a dependência econômica da parte Autora a procedência do pedido inicial é de rigor.

Em relação ao termo inicial do benefício, deve ser mantido nos termos da sentença, somente no tocante a parte Autora, ANA CARLA DA SILVA FIGUEIREDO, pois em relação a parte menor impúbere, altero, de ofício, o termo inicial da pensão, o qual deve ser fixado na data do óbito do segurado, pois inexistente a prescrição, nos termos do artigo 198, inciso I do Código Civil de 2002, atualmente em vigor, bem como do artigo 103, parágrafo único da Lei nº 8.213/91, aplicando-se o disposto no artigo 79 da Lei de Benefícios, bem como o previsto na alínea "b" do inciso I do artigo 105 do Decreto nº 3.048/1999. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA DO "DE CUJUS". QUALIDADE DE SEGURADO. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

(...)

IV - A prescrição constitui matéria que pode ser conhecida de ofício, consoante se deduz do art. 219, §5º, do CPC, de modo que seu afastamento pode ser declarado também independentemente de manifestação das partes, ainda mais em se tratando de interesse de menores.

(TRF da 3ª Região - AC 200803990237410 - Rel. Juíza Giselle França - j. 25/11/2008 - DJF3 DATA:10/12/2008 PÁGINA: 714)"

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RURAL. COMPANHEIRA E FILHOS. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. QUALIDADE DE SEGURADO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA.

(...)

4- Altero, de ofício, o termo inicial da pensão com relação aos autores Rafael, Bruno, José e Bruna, -respectivamente com 14, 10, 07 e 06 anos na data do ajuizamento da ação - dia 19/07/2006-, o qual deve ser fixado na data do óbito do segurado, uma vez que não corre prescrição contra menor, nos termos do artigo 198, inciso I c.c. artigo 3º do Código Civil (Lei nº 10.406/2002) e artigo 79 da Lei nº 8.213/91.

(TRF da 3ª Região - AC 200703990511538 - Rel. Juíza Vanessa Mello - j. 07/04/2008 - DJF3 DATA:07/05/2008)"

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula nº 111, do C. Superior Tribunal de Justiça.

Por fim, tratando-se de trabalhador rural sem recolhimento de contribuições, o mesmo deve ser fixado no valor correspondente a um salário mínimo, acrescido de abono anual, nos termos dos artigos 40 e 143 da Lei n.º 8.213/91.

À vista do referido, considerando os termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **altero, de ofício, o termo inicial da pensão com relação a parte Autora Thauane Figueiredo Rodrigues da Silva, o qual deve ser fixado na data do óbito do segurado; não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação do Réu**, na forma da fundamentação acima.

Como os recursos a serem interpostos perante a instância extraordinária não possuem efeito suspensivo, a teor do artigo 542, §2º, do Código de Processo Civil, determina-se, desde já, a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte Autora **ANA CARLA DA SILVA FIGUEIREDO e THAUANE FIGUEIREDO RODRIGUES DA SILVA**, para que, independentemente do trânsito em julgado, implante o benefício de PENSÃO POR MORTE (artigo 74 da Lei 8.213/91), com data de início - **DIB - em 05.04.2005 e 11.01.2005**, respectivamente, tendo como renda mensal o valor de um salário mínimo, nos termos da disposição contida no caput do artigo 461 do referido Digesto: "Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou, se procedente o pedido, determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento." (grifos nossos). O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Intimem-se. Oficie-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.009561-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EDUARDO AVIAN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ROSA MARIA PERES

ADVOGADO : EDUARDO MACHADO SILVEIRA

No. ORIG. : 03.00.00075-3 1 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Ré, em face da r. sentença prolatada em 14.03.2007 que julgou **procedente** o pedido inicial de concessão de benefício de **pensão por morte**, condenando o INSS ao respectivo pagamento continuado, acrescido de juros de mora. Houve condenação em honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Por fim, o *decisum* não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais, alega, inicialmente, carência de ação, por falta de interesse de agir, uma vez que não houve o prévio requerimento administrativo. No mais, aduz, em síntese, o Réu que a parte Autora não preenche os requisitos legais à percepção do benefício de pensão por morte. E, no caso da manutenção da r. sentença que sejam feitas as adequações constantes da respectiva legislação em relação ao termo inicial do benefício, juros e honorários advocatícios.

Com contra-razões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumpra decidir.

Inicialmente, afasto a preliminar argüida pelo INSS.

É pacífico o entendimento em nossos tribunais que o acesso ao Poder Judiciário é garantia constitucional (artigo 5º, XXXV) e independe de prévio ingresso na via administrativa, ou do exaurimento desta, tratando-se de matéria já sumulada nesta Corte Regional (Súmula 9 do TRF):

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".

A Constituição Federal não impõe, como condição de acesso ao Poder Judiciário o esgotamento da via administrativa, inexistindo no nosso atual sistema constitucional *"a denominada jurisdição condicionada ou instância administrativa de curso forçado. Já se decidiu que não é de acolher-se a alegação da fazenda pública, em ação judicial, de que não foram esgotadas as vias administrativas para obter-se o provimento que se deseja em juízo."* (Nelson Nery Junior, *Princípios do Processo Civil na Constituição Federal*, Editora Revista dos Tribunais, 3ª edição, página 101).

Vale acrescentar, a respeito, o ensinamento de Maria Lúcia Luz Leiria, *in Direito Previdenciário e Estado Democrático de Direito - uma (re) discussão à luz da hermenêutica*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 179:

"Vige em nosso ordenamento jurídico o princípio da jurisdição una, como bem expressa o magistério de Maria Sylvania Zanella Di Pietro: 'O direito brasileiro adotou o sistema da jurisdição una, pelo qual o Poder Judiciário tem o monopólio da função jurisdicional, ou seja, do poder de apreciar, com força de coisa julgada, a lesão ou ameaça de lesão a direitos individuais e coletivos. Afastou, portanto, o sistema da dualidade de jurisdição em que, paralelamente ao Poder judiciário, existem os órgãos do Contencioso Administrativo que exercem, como aquele, função jurisdicional sobre lides de que a Administração Pública seja parte interessada'. In *Direito Administrativo*, 4ª ed., São Paulo: Atlas, 1994, p. 492."

A propósito reporto-me ao seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. SÚMULA 9 DO TRF.

I. É pacífico o entendimento de que o acesso ao Poder Judiciário é garantia constitucional e independe de prévio acesso à via administrativa, ou do exaurimento desta, tratando-se de matéria já sumulada nesta Corte Regional (TRF 3ª Região/ Súmula n.º 09).

II. Sentença que se anula, retornando os autos à Vara de Origem para regular andamento do feito.

III. Recurso provido."

(TRF3, 7ª Turma, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, AC nº 2003.61.20.001854-3, DJ 18.02.2004, p. 455)

Portanto, mostra-se incabível a exigência de comprovação da negativa ou da não apreciação do requerimento na esfera administrativa, por violar a garantia constitucional de acesso à jurisdição e o princípio da inafastabilidade do Poder Judiciário, insculpido no inciso XXXV, do artigo 5º, da Carta da República.

No mais, pode-se afirmar com segurança que o traço distintivo entre a Previdência Social e os outros terrenos da Seguridade Social, é a exigência de contraprestação, como vem definido no artigo 201 da nossa Carta Política. Qualquer recebimento de benefício previdenciário, dependerá, como consequência constitucional, na filiação à previdência, comprovação de recolhimento de certo número de contribuição, conhecido como período de carência e o preenchimento de condições específicas, as quais se tornam diferentes de acordo com o benefício pleiteado.

A pensão por morte é o benefício destinado aos dependentes do segurado que vier a falecer, e será paga no sistema de prestação, substituta da remuneração do filiado morto.

De maneira geral, fazem jus ao benefício da pensão por morte os dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, não sendo exigível o cumprimento do período de carência, nos termos do artigo 201, inciso V, da Constituição Federal, e artigos 74 e 26 da Lei nº 8.213/91.

O evento que faz eclodir o direito dos dependentes à concessão do benefício de pensão por morte, é o óbito daquele qualificado como segurado da Previdência Social.

O direito do dependente surge com a morte natural, ou com da morte legal ou presumida do segurado. O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 preconiza que será concedida a pensão provisória por morte presumida do segurado, declarada pela autoridade judicial competente, depois de 6 (seis) meses de ausência.

O direito ao benefício da pensão por morte, não é transmitido pelo segurado, porquanto não tem natureza sucessória. A doutrina o chama *ius proprium*, sendo exercido pelos dependentes que têm direito subjetivo ao benefício contra a Previdência Social, se presentes os requisitos legais.

São dependentes os que, embora não contribuindo para o custeio da seguridade social, estão indicados como beneficiários do Regime Geral de Previdência Social. A inscrição do dependente dar-se-á com o requerimento do benefício a que fizer jus, mediante a apresentação dos documentos constantes no artigo 22 do Decreto nº 3.048/99, com redação conferida pelo Decreto nº 4.079/2002.

O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação dos dependentes econômicos do segurado, discriminados em três classes: inciso I- cônjuge, companheira, companheiro, filho não emancipado de qualquer condição, menor de vinte e um anos ou inválido; inciso II- os pais; inciso III- irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido. Os dependentes preferenciais ou presumidos, elencados no inciso I, gozam de dependência absoluta. Os demais devem comprovar a dependência econômica, nos termos do artigo 22, § 3º, do Decreto nº 3.048/99. A existência de dependentes de qualquer das classes do artigo 16 da Lei nº 8.213/91, exclui do direito às prestações os das classes seguintes (artigo 16, § 1º da Lei nº 8.213/91).

Prova-se a união estável através dos documentos elencados no artigo 22, inciso I, b do Decreto nº 3.048/99.

O cônjuge divorciado ou separado deverá comprovar a dependência econômica em relação ao segurado, nos termos do § 2º do artigo 76 da Lei nº 8.213/91.

Vale lembrar que, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em partes iguais e reverterá em favor dos demais a parte daquele cujo direito à pensão cessar. (artigo 77 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.032/95). A parte individual da pensão extinguir-se-á nas situações descritas no artigo 77, § 2º, incisos I, II e III, da Lei nº 8.213/91. Finalmente, com a extinção de parte do último pensionista, extinguir-se-á a pensão por morte (artigo 77, § 3º, da Lei nº 8.213/91).

Quanto à qualidade de segurado da Previdência Social cumpre asseverar *que segurados são pessoas físicas que exercem, exerceram ou não atividade, remunerada ou não, efetiva ou eventual, com ou sem vínculo empregatício.* (in, *Direito da Seguridade Social Sergio Pinto Martins, 19ª Ed., pág.103*).

Em função do vínculo jurídico que possuem com a Previdência Social, os contribuintes, são classificados em obrigatórios e facultativos.

A relação jurídica previdenciária dá-se com a prévia filiação do segurado, que tem natureza institucional, sendo obrigatória, nos termos do artigo 201, *caput*, da Constituição Federal.

Para o segurado obrigatório, a filiação decorre do exercício de atividade remunerada, e para o facultativo, nasce do pagamento da primeira contribuição.

O Regime Geral de Previdência Social permite, ainda, a filiação espontânea, como segurado facultativo, dos que não exercem atividade profissional remunerada.

Ressalte-se que a concessão da pensão por morte não será protelada pela falta de habilitação de outro possível dependente, e qualquer inscrição ou habilitação posterior que importe em inclusão ou exclusão de dependente só produzirá efeito a contar da data da inscrição ou habilitação (artigo 76 da Lei nº 8.213/91).

Importante esclarecer que deve ser aplicado o disposto no artigo 15 e seus incisos, da Lei nº 8.213/91 a respeito da manutenção da qualidade de segurado.

A regra é que o falecido possua a qualidade de segurado na data do óbito para que se instaure a relação jurídica entre os dependentes e a Autarquia Previdenciária. Exceção a esta regra está descrita no § 2º do artigo 102 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, segundo a qual terão direito a pensão por morte os dependentes do falecido que perdeu a qualidade de segurado, se este já havia cumprido todos os requisitos para a obtenção da aposentadoria antes de perder tal qualidade. O § 1º do artigo 3º da Lei nº 10.666/2003 introduziu nova exceção à regra ao reconhecer o direito à aposentadoria por idade àquele que, embora tenha perdido a qualidade de segurado, conte, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício. Desta forma, reconhecido o direito de aposentação às pessoas que se encontrem na situação descrita no § 1º do artigo 3º da Lei nº 10.666/2003, assegura-se, também, o direito de seus dependentes à pensão por morte.

A Lei nº 8.213/91 não exige carência para que se instaure a proteção dos beneficiários da pensão por morte:

*"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*I - pensão por morte, auxílio-reclusão, salário-família e auxílio-acidente; (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*II a VI (...)."*

Ressalte-se, contudo, que apesar da Lei nº 8.213/91 não exigir carência para que se instaure a proteção dos beneficiários da pensão por morte, a vinculação do segurado facultativo ao regime concretiza-se com a inscrição, seguido da primeira contribuição. Assim, excepcionalmente, para este tipo de segurado, a carência será de no mínimo 1 (um) mês, ou 45 (quarenta e cinco) dias, após o término do período-base mensal, ou da data limite para o recolhimento da primeira contribuição.

Quanto aos critérios legais para a concessão do benefício e o cálculo do valor devido, o Egrégio Supremo Tribunal Federal já firmou orientação no sentido de que efetuar-se-ão segundo a legislação vigente à época em que atendidos os requisitos necessários, segundo o princípio *tempus regit actum*.

***"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. CONCESSÃO ANTERIOR À LEI 9.032/95. IMPOSSIBILIDADE DE RETROAÇÃO. SÚMULA 359 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO PROVIDO.***

*I- Em matéria previdenciária, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que a lei de regência é a vigente no tempo de concessão do benefício (tempus regit actum).*

*II- Lei nova (Lei nº 9.032/95 para os beneficiados antes do seu advento e Lei nº 8.1213 para aqueles que obtiveram a concessão em data anterior a 1991), que não tenham fixado a retroatividade de seus efeitos para os casos anteriormente aperfeiçoados, submete-se à exigência normativa estabelecida no art. 195, § 5º, da Constituição: "Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total."*

*III- Recurso provido."*

*(STF. RE n.461.432-4 PR, Relatora Ministra Cármen Lúcia, j. 09.02.2007, DJ 23.03.2007)*

Cumpra, asseverar, por oportuno, que o Superior Tribunal de Justiça aprovou a Súmula nº 340 determinando que "A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado".

Adverte, com propriedade, a professora Marisa Santos que: "se o segurado não estiver aposentado na data do óbito, deve-se calcular a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez a que ele teria direito para, então, apurar a renda mensal inicial da pensão por morte. (in *Direito Previdenciário*, 2005. Ed. Saraiva, pág. 200).

É importante salientar que não será incorporado à pensão por morte, o acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento) a que fazia jus o aposentado por invalidez, nos termos do parágrafo único, c, da Lei nº 8.213/91.

No caso em exame o evento morte, ocorrido em 10 de abril de 2002, está provado pela Certidão de Óbito (fl. 12).

Em relação a qualidade de segurado, consoante se depreende da análise conjunta dos elementos probatórios trazidos aos autos, verifica-se que o falecido era trabalhador rural mas que em razão dos problemas de saúde que se agravaram, o falecido deixou de trabalhar.

Assim, pertine salientar que ele não perdeu a qualidade de segurado da Previdência Social, uma vez que é pacífico o entendimento no sentido de que não perde a qualidade de segurado a pessoa que deixou de trabalhar em virtude de doença (STJ - 6ª Turma; Resp n. 84152/SP; Rel. Min. Hamilton Carvalhido; v.u.; j. 21.03.2002; DJ 19.12.2002; pág. 453).

Comprovou, também, a parte Autora que manteve a qualidade de dependente preferencial, nos termos do inciso I, do artigo 16 da Lei nº 8.213/91, através dos documentos que instruíram a petição inicial e oitiva de testemunhas.

Assim, presentes ambos os pressupostos legais, ou seja, a qualidade de segurado do *de cuius*, e a dependência econômica da parte Autora a procedência do pedido inicial é de rigor.

Em relação ao termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da citação, acrescido do abono anual nos termos do artigo 40 da Lei nº 8.213/91.

No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data da citação, no percentual de 6% (seis por cento) ao ano, até 10.01.2003 (Lei n.º 4.414/64, art. 1º; Código Civil/1916, arts. 1.062 e 1.536, § 2º; Código de Processo Civil, art. 219; Súmula 204, STJ) e, a partir desta data, no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, arts. 405 e 406; Código Tributário Nacional, art. 161, §1º), até a data da conta final de liquidação, desde que o valor venha a ser pago até o último dia do exercício seguinte ao da inscrição do débito fazendário (STF, AG. REG. AI n.º 492.779-1/DF, 2ª Turma, Relator Ministro Gilmar Mendes, j. 13/12/2005, DJ 03/3/2006, p. 76).

Os honorários advocatícios devem ser mantidos nos termos da sentença.

À vista do referido, considerando os termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **rejeito a matéria preliminar, e no mérito, dou parcial provimento à apelação do Réu**, na forma da fundamentação acima.

Como os recursos a serem interpostos perante a instância extraordinária não possuem efeito suspensivo, a teor do artigo 542, §2º, do Código de Processo Civil, determina-se, desde já, a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte Autora **ROSA MARIA PERES**, para que, independentemente do trânsito em julgado, implante o benefício de PENSÃO POR MORTE (artigo 74 da Lei 8.213/91), com data de início - DIB - em 02.03.2004 e renda mensal a ser calculada pelo Réu, nos termos da disposição contida no caput do artigo 461 do referido Digesto: "Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou, se procedente o pedido, determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento." (grifos nossos). O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Intimem-se. Oficie-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.011502-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WILSON JOSE GERMIN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : APARECIDA DE SOUZA FELIX

ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES

No. ORIG. : 06.00.00098-3 1 Vr MACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 06-11-2006 em face do INSS, citado em 01-12-2006, pleiteando o benefício da aposentadoria por idade, prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, desde o ajuizamento da ação.

Agravo retido do INSS nas fls. 76/83.

A r. sentença proferida em 29-08-2007 julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a conceder o benefício pleiteado, a partir do ajuizamento da ação, sendo os valores em atraso corrigidos monetariamente, com incidência de juros de mora à razão de 1% (um por cento) ao mês, desde a citação. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de custas processuais, bem como de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da causa (R\$ 4.200,00), devidamente atualizado.

Inconformada, apela a autarquia requerendo, preliminarmente, a apreciação do agravo retido em que alega carência de ação, pela ausência de prévio requerimento da via administrativa. No mérito, argumenta que a parte autora não comprovou com os documentos apresentados ter preenchido os requisitos necessários para a concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

A sentença recorrida julgou procedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora comprovou o exercício da atividade rural, bem como o requisito idade, dando ensejo à concessão da aposentadoria pleiteada.

Insurge-se o INSS contra essa decisão, requerendo, preliminarmente, a apreciação do agravo retido em que alega carência de ação, pela ausência de prévio requerimento da via administrativa. No mérito, sustenta em suas razões de recurso que a requerente não preencheu os requisitos exigidos, especialmente no que tange à comprovação da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, correspondente à carência do benefício pretendido. Aduz, outrossim, não haver um início razoável de prova material a comprovar a atividade exercida nas lides rurais.

Inicialmente, comporta conhecimento o agravo retido cuja apreciação foi requerida nas razões da apelação, conforme preceitua o artigo 523, caput, do Código de Processo Civil.

No entanto, deve-se observar que esta E. Corte já decidiu inúmeras vezes que o esgotamento da via administrativa não condiciona o exercício do direito da ação. A matéria já foi inclusive objeto da Súmula n.º 9, deste E. Tribunal Regional Federal, nos seguintes termos:

*"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação."*

Cabe, em seguida, notar que a ausência de prévio pedido administrativo também não implica carência da ação, por falta de interesse de agir, ante o princípio da inafastabilidade da jurisdição, previsto no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal, e, ainda, por se ter em vista que, nas palavras do Ilustre Ministro Edson Vidigal, *"não seria justo impor ao segurado a obrigação de dirigir-se ao estado-administrador, sabidamente pródigo no indeferimento dos pedidos que lhes são encaminhados, apenas como uma exigência formal para ver sua pretensão apreciada pelo estado-juiz"* (RESP 109.724/SC, 5ª Turma, Min. Edson Vidigal, DJ 17/02/1999). Em semelhante sentido, o E. Superior Tribunal de Justiça já decidiu:

***"- PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DISPENSABILIDADE DE EXAME PRÉVIO PELA ADMINISTRAÇÃO.***

***- O PRÉVIO INGRESSO DE PEDIDO NA VIA ADMINISTRATIVA NÃO É CONDIÇÃO NECESSÁRIA PARA A PROPOSITURA DE AÇÃO, ONDE SE PLEITEIA A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.***

***- RECURSO PROVIDO."***

*(STJ, RESP 147252, Processo nº 199700628388/SC, 6ª Turma, Rel. William Patterson decisão em 07/10/1997, STJ000184712, DJ 03/11/1997, pág. 56407). (Grifos nossos).*

Ademais, ao contestar a ação demonstrou inequivocamente a autarquia previdenciária sua intenção de indeferir o pleito administrativamente.

Passo, então, à análise do mérito.

Nos termos da inicial, alega a autora, nascida em 30-07-1947, que sempre foi trabalhadora rural, tendo trabalhado com seus pais e depois com seu marido, na condição de diarista.

Como início de prova material da atividade rural exercida, a autora juntou aos autos a certidão de seu casamento, celebrado em 19-09-1968, com Antonio Sales Felix, qualificado como lavrador (fl. 16), CTPS própria, com registros de trabalho rural nos períodos de 17-01-1979 a 25-03-1984, 30-10-1995 a 22-05-1996, 15-10-1996 a 02-01-1997, 02-08-2000 a 01-09-2000, 07-05-2001 a 07-12-2001, 18-04-2002 a 13-05-2002, 01-06-2002 a 01-08-2002, 21-08-2002 a 08-11-2002, 13-01-2003 a 20-02-2003 e 02-05-2003 a 10-05-2006 (fls. 17/23), bem como a CTPS de seu marido, com registro de trabalho rural nos períodos de 13-12-1978 a 06-06-1987 e 17-06-1987, sem data de saída (fls. 24/28). Todas as testemunhas ouvidas no curso da instrução processual, sob o crivo do contraditório, afirmaram que a autora sempre trabalhou nas lides rurais, confirmando que a requerente teve um efetivo labor rural, durante o período de carência exigido pela legislação previdenciária, conforme se verifica nos depoimentos das fls. 94/95.

A documentação apresentada, em conjunto com a prova testemunhal, confirma que a parte autora foi efetivamente trabalhadora rural, sendo essa prova idônea à comprovação de tempo de serviço trabalhado por rurícola, salientando-se que, embora conste da certidão de casamento a profissão de lavrador apenas atribuída ao seu marido, por certo é admissível estender tal ofício também à mulher e companheira que, além de labutar nas lides rurais, por óbvio também se ocupa dos afazeres domésticos, como demonstra a dura realidade da vida no campo, conforme jurisprudência que transcrevo a seguir:

***"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - PROVA DOCUMENTAL - CERTIDÃO DE CASAMENTO - CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA - ART. 255 E PARÁGRAFOS DO RISTJ - PRECEDENTES.***

*1. Na esteira de sólida jurisprudência da 3ª. Seção (cf. EREsp nºs 176.089/SP e 242.798/SP), afasta-se a incidência da Súmula 07/STJ para conhecer do recurso. A qualificação profissional de lavrador do marido, constante dos assentamentos de registro civil, é extensível à esposa, e constitui indício aceitável de prova material do exercício da atividade rural.*

*2. (...)*

*3. Precedentes desta Corte.*

*4. Recurso parcialmente conhecido e nessa parte provido."*

*(STJ, QUINTA TURMA, RESP 410281/PR, REL. MIN. JORGE SCARTEZZINI, DJ: 03/02/03 PAG. 344).*

Ademais, tendo a requerente apresentado documentos em seu nome, qualificando-a como lavradeira, resta efetivamente comprovada a atividade laborativa nas lides rurais, em consonância com os seguintes julgados:

***"PREVIDENCIÁRIO - TRABALHADOR RURAL - PROVA MATERIAL - CERTIDÃO DE CASAMENTO - BENEFÍCIO - CONCESSÃO - CARÊNCIA - INEXIGIBILIDADE.***

*- A apresentação de assentamento de registro civil comprovando a qualificação profissional de lavrador ou agricultor do autor, constitui indício aceitável de prova material do exercício da atividade rural.*

*- A falta do preenchimento do período de carência, não representa óbice à concessão do benefício de aposentadoria rural, por idade.*

*- Precedentes.*



- *Recurso conhecido, porém, desprovido.*"  
(STJ, QUINTA TURMA, RESP. 332029/SP, RELATOR MIN. JORGE SCARTEZZINI, DJ 18/02/2002, PÁG. 00480).  
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. EXERCÍCIO DE LABOR RURAL. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.  
- *Comprovados o requisito etário e o exercício de atividade rurícola, pelo prazo legal, mediante início de prova material, ampliado por prova testemunhal, devida aposentadoria por idade rural. Precedentes do STJ.*  
- *Ausente requerimento administrativo, a citação é o termo inicial do benefício previdenciário.*  
- *O INSS é isento de custas, mas deve reembolsar as despesas realizadas pela parte autora (art. 4º, parágrafo único, da Lei nº.9.289/96), desde que comprovadas.*  
*Determinação da implantação imediata do benefício previdenciário (art. 461 do CPC).*  
- *Erro material na sentença.*  
- *Apelação da autora parcialmente provida.*  
- *Apelação do INSS improvida.*"  
(TRF 3ª REGIÃO, AC: 2005.03.99.045611-7/SP, 10º T., REL. DES. ANNAMARIA PIMENTEL, D.: 22/08/2006, DJU DATA: 13/09/2006 PÁGINA: 541)

Sob outro aspecto, descabe a exigência de que venha a indenizar o Instituto com o pagamento das contribuições correspondentes ao período trabalhado que está a comprovar, pois a indenização somente é exigível para os casos em que o segurado pleiteia a contagem recíproca de tempo de serviço elaborado na atividade privada, rural ou urbana, com o tempo de serviço na administração pública, conforme dispõe o artigo 96, IV da legislação previdenciária, o que não é o caso dos autos.

Assim, tem-se como suficientemente comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, pelo período igual ou até superior ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido (artigo 143 da Lei n.º 8.213/91).

Sobre a necessidade de tal período ser imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pondero que essa exigência legal não há de ser tomada literalmente, mas sim temperada com bom senso e moderação, em face da dura realidade dos trabalhadores rurais, dado o caráter eminentemente social do benefício previdenciário requerido. Com efeito, é muito comum o abandono de trabalho rural finda a capacidade laborativa do colono, disso se originando o inevitável lapso temporal entre o término da atividade rural e o pleito administrativo ou judicial do benefício.

Ressalte-se, inclusive, estar expressamente afastado o quesito da qualidade de segurado para a concessão do benefício em questão, devido à vigência da Lei n.º 10.666/03, que assim dispõe:

"Art. 3º (...)

§ 1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício."

Ademais, com relação à Lei n.º 10.666/03, resultante da conversão da MP n.º 83, de 12-12-2002, esclareça-se que, ao afastar a necessidade de cumprimento simultâneo dos requisitos para a concessão do benefício, inexigindo assim a manutenção da qualidade de segurado, apenas veio a confirmar o entendimento que já estava sendo adotado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça mesmo anteriormente à edição da referida lei, de tal forma que não se trata de aplicabilidade retroativa.

Destarte, restando comprovado o implemento de todos os requisitos necessários, a parte autora faz jus à percepção do benefício de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo.

Cumpra esclarecer que a correção monetária sobre os valores em atraso deve seguir o disposto na Resolução n.º 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula n.º 08 desta Corte Regional e a Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Por derradeiro, em se tratando de benefício de caráter alimentar, defiro, excepcionalmente, a antecipação dos efeitos da tutela, determinando que o réu implante o benefício ora em questão, para o que fixo o prazo de 30 dias da publicação desta decisão, independentemente do trânsito em julgado, ficando para a fase da liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso, uma vez que princípios de direito como o estado de necessidade, como também o artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, segundo o qual "*na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum*", justificam plenamente que o Juiz afaste formalismos processuais genéricos, para fazer cumprir um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, qual seja, a dignidade da pessoa humana, inscrito no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal, bem como atender a dois dos objetivos fundamentais da mesma República, que são o de construir uma sociedade livre, justa e solidária e erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais, tal como previsto nos incisos I e III do artigo 3º, da mesma Carta Política. Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo retido (fls.76/83) e à apelação do INSS, mantendo, na íntegra, a douda decisão recorrida. Determino a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários, para que, em 30 (trinta) dias da publicação desta decisão, independentemente do trânsito em julgado, implante o benefício, sob pena das medidas criminais e administrativas cabíveis, bem como da incidência de multa diária no valor de R\$ 50,00 (cinquenta reais), ficando**

**a cargo do Instituto a comprovação nos autos do cumprimento da presente obrigação, restando para a fase de liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso.**

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.012673-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : APARECIDA SILVERIO RIBEIRO

ADVOGADO : IVANISE OLGADO SALVADOR SILVA

No. ORIG. : 06.00.00021-3 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Ré, em face da r. sentença prolatada em 26.09.2007 que julgou **procedente** o pedido inicial de concessão de benefício de **pensão por morte**, condenando o INSS ao respectivo pagamento continuado, desde a data da citação efetivada em 05.05.2006, acrescido de correção monetária e juros de mora. Houve condenação em honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Por fim, o *decisum* não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais, alega, em síntese, o Réu que a parte Autora não preenche os requisitos legais à percepção do benefício de pensão por morte. E, no caso da manutenção da r. sentença que sejam feitas as adequações constantes da respectiva legislação em relação aos honorários advocatícios.

Com contra-razões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumpra decidir.

Pode-se afirmar com segurança que o traço distintivo entre a Previdência Social e os outros terrenos da Seguridade Social, é a exigência de contraprestação, como vem definido no artigo 201 da nossa Carta Política. Qualquer recebimento de benefício previdenciário, dependerá, como consequência constitucional, na filiação à previdência, comprovação de recolhimento de certo número de contribuição, conhecido como período de carência e o preenchimento de condições específicas, as quais se tornam diferentes de acordo com o benefício pleiteado.

A pensão por morte é o benefício destinado aos dependentes do segurado que vier a falecer, e será paga no sistema de prestação, substituta da remuneração do filiado morto.

De maneira geral, fazem jus ao benefício da pensão por morte os dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, não sendo exigível o cumprimento do período de carência, nos termos do artigo 201, inciso V, da Constituição Federal, e artigos 74 e 26 da Lei nº 8.213/91.

O evento que faz eclodir o direito dos dependentes à concessão do benefício de pensão por morte, é o óbito daquele qualificado como segurado da Previdência Social.

O direito do dependente surge com a morte natural, ou com da morte legal ou presumida do segurado. O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 preconiza que será concedida a pensão provisória por morte presumida do segurado, declarada pela autoridade judicial competente, depois de 6 (seis) meses de ausência.

O direito ao benefício da pensão por morte, não é transmitido pelo segurado, porquanto não tem natureza sucessória. A doutrina o chama *ius proprium*, sendo exercido pelos dependentes que têm direito subjetivo ao benefício contra a Previdência Social, se presentes os requisitos legais.

São dependentes os que, embora não contribuindo para o custeio da seguridade social, estão indicados como beneficiários do Regime Geral de Previdência Social. A inscrição do dependente dar-se-á com o requerimento do benefício a que fizer jus, mediante a apresentação dos documentos constantes no artigo 22 do Decreto nº 3.048/99, com redação conferida pelo Decreto nº 4.079/2002.

O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação dos dependentes econômicos do segurado, discriminados em três classes: inciso I- cônjuge, companheira, companheiro, filho não emancipado de qualquer condição, menor de vinte e um anos ou inválido; inciso II- os pais; inciso III- irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido. Os dependentes preferenciais ou presumidos, elencados no inciso I, gozam de dependência absoluta. Os demais devem comprovar a dependência econômica, nos termos do artigo 22, § 3º, do Decreto nº 3.048/99. A existência de dependentes de qualquer das classes do artigo 16 da Lei nº 8.213/91, exclui do direito às prestações os das classes seguintes (artigo 16, § 1º da Lei nº 8.213/91).

Prova-se a união estável através dos documentos elencados no artigo 22, inciso I, b do Decreto nº 3.048/99.

O cônjuge divorciado ou separado deverá comprovar a dependência econômica em relação ao segurado, nos termos do § 2º do artigo 76 da Lei nº 8.213/91.

Vale lembrar que, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em partes iguais e reverterá em favor dos demais a parte daquele cujo direito à pensão cessar. (artigo 77 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.032/95). A parte individual da pensão extinguir-se-á nas situações descritas no artigo 77, § 2º, incisos I, II e III, da Lei nº 8.213/91. Finalmente, com a extinção de parte do último pensionista, extinguir-se-á a pensão por morte (artigo 77, § 3º, da Lei nº 8.213/91).

Quanto à qualidade de segurado da Previdência Social cumpre asseverar *que segurados são pessoas físicas que exercem, exerceram ou não atividade, remunerada ou não, efetiva ou eventual, com ou sem vínculo empregatício.* (in, *Direito da Seguridade Social Sergio Pinto Martins, 19ª Ed., pág.103*).

Em função do vínculo jurídico que possuem com a Previdência Social, os contribuintes, são classificados em obrigatórios e facultativos.

A relação jurídica previdenciária dá-se com a prévia filiação do segurado, que tem natureza institucional, sendo obrigatória, nos termos do artigo 201, *caput*, da Constituição Federal.

Para o segurado obrigatório, a filiação decorre do exercício de atividade remunerada, e para o facultativo, nasce do pagamento da primeira contribuição.

O Regime Geral de Previdência Social permite, ainda, a filiação espontânea, como segurado facultativo, dos que não exercem atividade profissional remunerada.

Ressalte-se que a concessão da pensão por morte não será protelada pela falta de habilitação de outro possível dependente, e qualquer inscrição ou habilitação posterior que importe em inclusão ou exclusão de dependente só produzirá efeito a contar da data da inscrição ou habilitação (artigo 76 da Lei nº 8.213/91).

Importante esclarecer que deve ser aplicado o disposto no artigo 15 e seus incisos, da Lei nº 8.213/91 a respeito da manutenção da qualidade de segurado.

A regra é que o falecido possua a qualidade de segurado na data do óbito para que se instaure a relação jurídica entre os dependentes e a Autarquia Previdenciária. Exceção a esta regra está descrita no § 2º do artigo 102 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, segundo a qual terão direito a pensão por morte os dependentes do falecido que perdeu a qualidade de segurado, se este já havia cumprido todos os requisitos para a obtenção da aposentadoria antes de perder tal qualidade. O § 1º do artigo 3º da Lei nº 10.666/2003 introduziu nova exceção à regra ao reconhecer o direito à aposentadoria por idade àquele que, embora tenha perdido a qualidade de segurado, conte, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício. Desta forma, reconhecido o direito de aposentação às pessoas que se encontrem na situação descrita no § 1º do artigo 3º da Lei nº 10.666/2003, assegura-se, também, o direito de seus dependentes à pensão por morte.

A Lei nº 8.213/91 não exige carência para que se instaure a proteção dos beneficiários da pensão por morte:

*"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*I ? pensão por morte, auxílio-reclusão, salário-família e auxílio-acidente; (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*II a VI (...)."*

Ressalte-se, contudo, que apesar da Lei nº 8.213/91 não exigir carência para que se instaure a proteção dos beneficiários da pensão por morte, a vinculação do segurado facultativo ao regime concretiza-se com a inscrição, seguido da primeira contribuição. Assim, excepcionalmente, para este tipo de segurado, a carência será de no mínimo 1 (um) mês, ou 45 (quarenta e cinco) dias, após o término do período-base mensal, ou da data limite para o recolhimento da primeira contribuição.

Quanto aos critérios legais para a concessão do benefício e o cálculo do valor devido, o Egrégio Supremo Tribunal Federal já firmou orientação no sentido de que efetuar-se-ão segundo a legislação vigente à época em que atendidos os requisitos necessários, segundo o princípio *tempus regit actum*.

**"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. CONCESSÃO ANTERIOR À LEI 9.032/95. IMPOSSIBILIDADE DE RETROAÇÃO. SÚMULA 359 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO PROVIDO.**

*I- Em matéria previdenciária, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que a lei de regência é a vigente no tempo de concessão do benefício (tempus regit actum).*

*II- Lei nova (Lei nº 9.032/95 para os beneficiados antes do seu advento e Lei nº 8.1213 para aqueles que obtiveram a concessão em data anterior a 1991), que não tenham fixado a retroatividade de seus efeitos para os casos anteriormente aperfeiçoados, submete-se à exigência normativa estabelecida no art. 195, § 5º, da Constituição: "Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total."*

*III- Recurso provido."*

*(STF. RE n.461.432-4 PR, Relatora Ministra Cármen Lúcia, j. 09.02.2007, DJ 23.03.2007)*

Cumpra, asseverar, por oportuno, que o Superior Tribunal de Justiça aprovou a Súmula nº 340 determinando que "A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado".

Adverte, com propriedade, a professora Marisa Santos que: "*se o segurado não estiver aposentado na data do óbito, deve-se calcular a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez a que ele teria direito para, então, apurar a renda mensal inicial da pensão por morte. (in Direito Previdenciário, 2005. Ed. Saraiva, pág. 200).*

É importante salientar que não será incorporado à pensão por morte, o acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento) a que fazia jus o aposentado por invalidez, nos termos do parágrafo único, c, da Lei nº 8.213/91.

No caso em exame o evento morte, ocorrido em 27 de janeiro de 2006, está provado pela Certidão de Óbito (fl. 16).

Em relação a qualidade de segurado, consoante se depreende da análise conjunta dos elementos probatórios trazidos aos autos, verifica-se que o falecido exerceu atividade laborativa na função de "lavrador", conforme a análise de todo o conjunto probatório acrescido de prova testemunhal coerente e uniforme, colhida em Juízo sob o crivo do contraditório.

Comprovou, também, a parte Autora que manteve a qualidade de dependente preferencial, nos termos do inciso I, do artigo 16 da Lei nº 8.213/91, através dos documentos que instruíram a petição inicial e oitiva de testemunhas.

Assim, presentes ambos os pressupostos legais, ou seja, a qualidade de segurado do *de cuius*, e a dependência econômica da parte Autora a procedência do pedido inicial é de rigor.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula nº 111, do C. Superior Tribunal de Justiça.

À vista do referido, considerando os termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **nego provimento à apelação do Réu**, na forma da fundamentação acima.

Como os recursos a serem interpostos perante a instância extraordinária não possuem efeito suspensivo, a teor do artigo 542, §2º, do Código de Processo Civil, determina-se, desde já, a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte Autora **APARECIDA SILVEIRO RIBEIRO**, para que, independentemente do trânsito em julgado, implante o benefício de PENSÃO POR MORTE (artigo 74 da Lei 8.213/91), com data de início - DIB - em 05.05.2006 e renda mensal a ser calculada pelo Réu, nos termos da disposição contida no caput do artigo 461 do referido Digesto: "Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou, se procedente o pedido, determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento." (grifos nossos). O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Intimem-se. Oficie-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.016253-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MAURA MARIA COTRIN NOBRE

ADVOGADO : ELAINE CRISTIANE BRILHANTE

No. ORIG. : 04.00.00001-6 1 Vr LUCELIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Ré, em face da r. sentença prolatada em 13.04.2007 que julgou **procedente** o pedido inicial de concessão de benefício de **pensão por morte**, condenando o INSS ao respectivo pagamento continuado, desde a data da citação efetivada em 20.04.2004, acrescido de correção monetária e juros de mora. Houve condenação em honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da implantação do benefício. Por fim, o *decisum* não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais, alega, em síntese, o Réu que a parte Autora não preenche os requisitos legais à percepção do benefício de pensão por morte. E, no caso da manutenção da r. sentença que sejam feitas as adequações constantes da respectiva legislação em relação aos honorários advocatícios.

Com contra-razões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumprir decidir.

Pode-se afirmar com segurança que o traço distintivo entre a Previdência Social e os outros terrenos da Seguridade Social, é a exigência de contraprestação, como vem definido no artigo 201 da nossa Carta Política. Qualquer recebimento de benefício previdenciário, dependerá, como consequência constitucional, na filiação à previdência, comprovação de recolhimento de certo número de contribuição, conhecido como período de carência e o preenchimento de condições específicas, as quais se tornam diferentes de acordo com o benefício pleiteado.

A pensão por morte é o benefício destinado aos dependentes do segurado que vier a falecer, e será paga no sistema de prestação, substituta da remuneração do filiado morto.

De maneira geral, fazem jus ao benefício da pensão por morte os dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, não sendo exigível o cumprimento do período de carência, nos termos do artigo 201, inciso V, da Constituição Federal, e artigos 74 e 26 da Lei nº 8.213/91.

O evento que faz eclodir o direito dos dependentes à concessão do benefício de pensão por morte, é o óbito daquele qualificado como segurado da Previdência Social.

O direito do dependente surge com a morte natural, ou com a morte legal ou presumida do segurado. O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 preconiza que será concedida a pensão provisória por morte presumida do segurado, declarada pela autoridade judicial competente, depois de 6 (seis) meses de ausência.

O direito ao benefício da pensão por morte, não é transmitido pelo segurado, porquanto não tem natureza sucessória. A doutrina o chama *ius proprium*, sendo exercido pelos dependentes que têm direito subjetivo ao benefício contra a Previdência Social, se presentes os requisitos legais.

São dependentes os que, embora não contribuindo para o custeio da seguridade social, estão indicados como beneficiários do Regime Geral de Previdência Social. A inscrição do dependente dar-se-á com o requerimento do benefício a que fizer jus, mediante a apresentação dos documentos constantes no artigo 22 do Decreto nº 3.048/99, com redação conferida pelo Decreto nº 4.079/2002.

O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação dos dependentes econômicos do segurado, discriminados em três classes: inciso I- cônjuge, companheira, companheiro, filho não emancipado de qualquer condição, menor de vinte e um anos ou inválido; inciso II- os pais; inciso III- irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido. Os dependentes preferenciais ou presumidos, elencados no inciso I, gozam de dependência absoluta. Os demais devem comprovar a dependência econômica, nos termos do artigo 22, § 3º, do Decreto nº 3.048/99. A existência de dependentes de qualquer das classes do artigo 16 da Lei nº 8.213/91, exclui do direito às prestações os das classes seguintes (artigo 16, § 1º da Lei nº 8.213/91).

Prova-se a união estável através dos documentos elencados no artigo 22, inciso I, b do Decreto nº 3.048/99.

O cônjuge divorciado ou separado deverá comprovar a dependência econômica em relação ao segurado, nos termos do § 2º do artigo 76 da Lei nº 8.213/91.

Vale lembrar que, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em partes iguais e reverterá em favor dos demais a parte daquele cujo direito à pensão cessar. (artigo 77 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.032/95). A parte individual da pensão extinguir-se-á nas situações descritas no artigo 77, § 2º, incisos I, II e III, da Lei nº 8.213/91. Finalmente, com a extinção de parte do último pensionista, extinguir-se-á a pensão por morte (artigo 77, § 3º, da Lei nº 8.213/91).

Quanto à qualidade de segurado da Previdência Social cumpre asseverar *que segurados são pessoas físicas que exercem, exerceram ou não atividade, remunerada ou não, efetiva ou eventual, com ou sem vínculo empregatício.* (in, *Direito da Seguridade Social Sergio Pinto Martins, 19ª Ed., pág.103*).

Em função do vínculo jurídico que possuem com a Previdência Social, os contribuintes, são classificados em obrigatórios e facultativos.

A relação jurídica previdenciária dá-se com a prévia filiação do segurado, que tem natureza institucional, sendo obrigatória, nos termos do artigo 201, *caput*, da Constituição Federal.

Para o segurado obrigatório, a filiação decorre do exercício de atividade remunerada, e para o facultativo, nasce do pagamento da primeira contribuição.

O Regime Geral de Previdência Social permite, ainda, a filiação espontânea, como segurado facultativo, dos que não exercem atividade profissional remunerada.

Ressalte-se que a concessão da pensão por morte não será protelada pela falta de habilitação de outro possível dependente, e qualquer inscrição ou habilitação posterior que importe em inclusão ou exclusão de dependente só produzirá efeito a contar da data da inscrição ou habilitação (artigo 76 da Lei nº 8.213/91).

Importante esclarecer que deve ser aplicado o disposto no artigo 15 e seus incisos, da Lei nº 8.213/91 a respeito da manutenção da qualidade de segurado.

A regra é que o falecido possua a qualidade de segurado na data do óbito para que se instaure a relação jurídica entre os dependentes e a Autarquia Previdenciária. Exceção a esta regra está descrita no § 2º do artigo 102 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, segundo a qual terão direito a pensão por morte os dependentes do falecido que perdeu a qualidade de segurado, se este já havia cumprido todos os requisitos para a obtenção da aposentadoria antes de perder tal qualidade. O § 1º do artigo 3º da Lei nº 10.666/2003 introduziu nova exceção à regra ao reconhecer o direito à aposentadoria por idade àquele que, embora tenha perdido a qualidade de segurado, conte, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício. Desta forma, reconhecido o direito de aposentação às pessoas que se encontrem na situação descrita no § 1º do artigo 3º da Lei nº 10.666/2003, assegura-se, também, o direito de seus dependentes à pensão por morte.

A Lei nº 8.213/91 não exige carência para que se instaure a proteção dos beneficiários da pensão por morte:

*"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*I ? pensão por morte, auxílio-reclusão, salário-família e auxílio-acidente; (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*II a VI (...)."*

Ressalte-se, contudo, que apesar da Lei nº 8.213/91 não exigir carência para que se instaure a proteção dos beneficiários da pensão por morte, a vinculação do segurado facultativo ao regime concretiza-se com a inscrição, seguido da primeira contribuição. Assim, excepcionalmente, para este tipo de segurado, a carência será de no mínimo 1 (um) mês, ou 45

(quarenta e cinco ) dias, após o término do período-base mensal, ou da data limite para o recolhimento da primeira contribuição.

Quanto aos critérios legais para a concessão do benefício e o cálculo do valor devido, o Egrégio Supremo Tribunal Federal já firmou orientação no sentido de que efetuar-se-ão segundo a legislação vigente à época em que atendidos os requisitos necessários, segundo o princípio *tempus regit actum*.

**"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. CONCESSÃO ANTERIOR À LEI 9.032/95. IMPOSSIBILIDADE DE RETROAÇÃO. SÚMULA 359 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO PROVIDO.**

*I- Em matéria previdenciária, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que a lei de regência é a vigente no tempo de concessão do benefício (tempus regit actum).*

*II- Lei nova (Lei nº 9.032/95 para os beneficiados antes do seu advento e Lei nº 8.1213 para aqueles que obtiveram a concessão em data anterior a 1991), que não tenham fixado a retroatividade de seus efeitos para os casos anteriormente aperfeiçoados, submete-se à exigência normativa estabelecida no art. 195, § 5º, da Constituição: "Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total."*

*III- Recurso provido."*

*(STF. RE n.461.432-4 PR, Relatora Ministra Cármen Lúcia, j. 09.02.2007, DJ 23.03.2007)*

Cumpra, asseverar, por oportuno, que o Superior Tribunal de Justiça aprovou a Súmula nº 340 determinando que "A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado".

Adverte, com propriedade, a professora Marisa Santos que: "se o segurado não estiver aposentado na data do óbito, deve-se calcular a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez a que ele teria direito para, então, apurar a renda mensal inicial da pensão por morte. (in *Direito Previdenciário*, 2005. Ed. Saraiva, pág. 200).

É importante salientar que não será incorporado à pensão por morte, o acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento) a que fazia jus o aposentado por invalidez, nos termos do parágrafo único, c, da Lei nº 8.213/91.

No caso em exame o evento morte, ocorrido em 26 de janeiro de 2000, está provado pela Certidão de Óbito (fl. 16).

Em relação a qualidade de segurado, consoante se depreende da análise conjunta dos elementos probatórios trazidos aos autos, verifica-se que o falecido exerceu atividade laborativa na função de "lavrador", conforme a análise de todo o conjunto probatório acrescido de prova testemunhal coerente e uniforme, colhida em Juízo sob o crivo do contraditório.

Comprovou, também, a parte Autora que manteve a qualidade de dependente preferencial, nos termos do inciso I, do artigo 16 da Lei nº 8.213/91, através dos documentos que instruíram a petição inicial e oitiva de testemunhas.

Assim, presentes ambos os pressupostos legais, ou seja, a qualidade de segurado do *de cujus*, e a dependência econômica da parte Autora a procedência do pedido inicial é de rigor.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula nº 111, do C. Superior Tribunal de Justiça.

À vista do referido, considerando os termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário **dou parcial provimento à apelação**, na forma da fundamentação acima.

Como os recursos a serem interpostos perante a instância extraordinária não possuem efeito suspensivo, a teor do artigo 542, §2º, do Código de Processo Civil, determina-se, desde já, a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte Autora **MAURA MARIA COUTRIN NOBRE**, para que, independentemente do trânsito em julgado, implante o benefício de PENSÃO POR MORTE (artigo 74 da Lei 8.213/91), com data de início - DIB - em 20.04.2004 e renda mensal a ser calculada pelo Réu, nos termos da disposição contida no caput do artigo 461 do referido Digesto: "Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou, se procedente o pedido, determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento." (grifos nossos). O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Intimem-se. Oficie-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.  
ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.016921-0/SP  
RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA DA APARECIDA FRANCA  
ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE  
CODINOME : MARIA APARECIDA FANCA  
No. ORIG. : 04.00.00056-9 1 Vr ELDORADO/SP  
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Ré, em face da r. sentença prolatada em 30.07.2007 que julgou **parcialmente procedente** o pedido inicial de concessão de benefício de **pensão por morte**, condenando o INSS ao respectivo pagamento continuado, desde a data da citação efetivada em 30.08.2005, acrescido de correção monetária e juros de mora. Houve condenação em honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a liquidação de sentença. Por fim, o *decisum* não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais, alega, inicialmente, carência de ação, por falta de interesse de agir, uma vez que não houve o prévio requerimento administrativo. No mais, aduz, em síntese, o Réu que a parte Autora não preenche os requisitos legais à percepção do benefício de pensão por morte. E, no caso da manutenção da r. sentença que sejam feitas as adequações constantes da respectiva legislação em relação aos honorários advocatícios.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumprido decidir.

Inicialmente, afasto a preliminar argüida pelo INSS.

É pacífico o entendimento em nossos tribunais que o acesso ao Poder Judiciário é garantia constitucional (artigo 5º, XXXV) e independe de prévio ingresso na via administrativa, ou do exaurimento desta, tratando-se de matéria já sumulada nesta Corte Regional (Súmula 9 do TRF):

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".

A Constituição Federal não impõe, como condição de acesso ao Poder Judiciário o esgotamento da via administrativa, inexistindo no nosso atual sistema constitucional "*a denominada jurisdição condicionada ou instância administrativa de curso forçado. Já se decidiu que não é de acolher-se a alegação da fazenda pública, em ação judicial, de que não foram esgotadas as vias administrativas para obter-se o provimento que se deseja em juízo.*" (Nelson Nery Junior, *Princípios do Processo Civil na Constituição Federal*, Editora Revista dos Tribunais, 3ª edição, página 101).

Vale acrescentar, a respeito, o ensinamento de Maria Lúcia Luz Leiria, in *Direito Previdenciário e Estado Democrático de Direito - uma (re) discussão à luz da hermenêutica*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 179:

"Vige em nosso ordenamento jurídico o princípio da jurisdição una, como bem expressa o magistério de Maria Sylvania Zanella Di Pietro: 'O direito brasileiro adotou o sistema da jurisdição una, pelo qual o Poder Judiciário tem o monopólio da função jurisdicional, ou seja, do poder de apreciar, com força de coisa julgada, a lesão ou ameaça de lesão a direitos individuais e coletivos. Afastou, portanto, o sistema da dualidade de jurisdição em que, paralelamente ao Poder judiciário, existem os órgãos do Contencioso Administrativo que exercem, como aquele, função jurisdicional sobre lides de que a Administração Pública seja parte interessada'. In *Direito Administrativo*, 4ª ed., São Paulo: Atlas, 1994, p. 492."

A propósito reporto-me ao seguinte julgado:



"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. SÚMULA 9 DO TRF.

I. É pacífico o entendimento de que o acesso ao Poder Judiciário é garantia constitucional e independe de prévio acesso à via administrativa, ou do exaurimento desta, tratando-se de matéria já sumulada nesta Corte Regional (TRF 3ª Região/ Súmula n.º 09).

II. Sentença que se anula, retornando os autos à Vara de Origem para regular andamento do feito.

III. Recurso provido."

(TRF3, 7ª Turma, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, AC nº 2003.61.20.001854-3, DJ 18.02.2004, p. 455)

Portanto, mostra-se incabível a exigência de comprovação da negativa ou da não apreciação do requerimento na esfera administrativa, por violar a garantia constitucional de acesso à jurisdição e o princípio da inafastabilidade do Poder Judiciário, insculpido no inciso XXXV, do artigo 5º, da Carta da República.

No mais, pode-se afirmar com segurança que o traço distintivo entre a Previdência Social e os outros terrenos da Seguridade Social, é a exigência de contraprestação, como vem definido no artigo 201 da nossa Carta Política. Qualquer recebimento de benefício previdenciário, dependerá, como consequência constitucional, na filiação à previdência, comprovação de recolhimento de certo número de contribuição, conhecido como período de carência e o preenchimento de condições específicas, as quais se tornam diferentes de acordo com o benefício pleiteado.

A pensão por morte é o benefício destinado aos dependentes do segurado que vier a falecer, e será paga no sistema de prestação, substituta da remuneração do filiado morto.

De maneira geral, fazem jus ao benefício da pensão por morte os dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, não sendo exigível o cumprimento do período de carência, nos termos do artigo 201, inciso V, da Constituição Federal, e artigos 74 e 26 da Lei nº 8.213/91.

O evento que faz eclodir o direito dos dependentes à concessão do benefício de pensão por morte, é o óbito daquele qualificado como segurado da Previdência Social.

O direito do dependente surge com a morte natural, ou com da morte legal ou presumida do segurado. O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 preconiza que será concedida a pensão provisória por morte presumida do segurado, declarada pela autoridade judicial competente, depois de 6 (seis) meses de ausência.

O direito ao benefício da pensão por morte, não é transmitido pelo segurado, porquanto não tem natureza sucessória. A doutrina o chama *ius proprium*, sendo exercido pelos dependentes que têm direito subjetivo ao benefício contra a Previdência Social, se presentes os requisitos legais.

São dependentes os que, embora não contribuindo para o custeio da seguridade social, estão indicados como beneficiários do Regime Geral de Previdência Social. A inscrição do dependente dar-se-á com o requerimento do benefício a que fizer jus, mediante a apresentação dos documentos constantes no artigo 22 do Decreto nº 3.048/99, com redação conferida pelo Decreto nº 4.079/2002.

O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação dos dependentes econômicos do segurado, discriminados em três classes: inciso I- cônjuge, companheira, companheiro, filho não emancipado de qualquer condição, menor de vinte e um anos ou inválido; inciso II- os pais; inciso III- irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido. Os dependentes preferenciais ou presumidos, elencados no inciso I, gozam de dependência absoluta. Os demais devem comprovar a dependência econômica, nos termos do artigo 22, § 3º, do Decreto nº 3.048/99. A existência de dependentes de qualquer das classes do artigo 16 da Lei nº 8.213/91, exclui do direito às prestações os das classes seguintes (artigo 16, § 1º da Lei nº 8.213/91).

Prova-se a união estável através dos documentos elencados no artigo 22, inciso I, b do Decreto nº 3.048/99.

O cônjuge divorciado ou separado deverá comprovar a dependência econômica em relação ao segurado, nos termos do § 2º do artigo 76 da Lei nº 8.213/91.

Vale lembrar que, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em partes iguais e reverterá em favor dos demais a parte daquele cujo direito à pensão cessar. (artigo 77 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.032/95). A parte individual da pensão extinguir-se-á nas situações descritas no artigo 77, § 2º, incisos I, II e III, da Lei nº 8.213/91. Finalmente, com a extinção de parte do último pensionista, extinguir-se-á a pensão por morte (artigo 77, § 3º, da Lei nº 8.213/91).

Quanto à qualidade de segurado da Previdência Social cumpre asseverar *que segurados são pessoas físicas que exercem, exerceram ou não atividade, remunerada ou não, efetiva ou eventual, com ou sem vínculo empregatício.* (in, *Direito da Seguridade Social Sergio Pinto Martins, 19ª Ed., pág.103*).

Em função do vínculo jurídico que possuem com a Previdência Social, os contribuintes, são classificados em obrigatórios e facultativos.

A relação jurídica previdenciária dá-se com a prévia filiação do segurado, que tem natureza institucional, sendo obrigatória, nos termos do artigo 201, *caput*, da Constituição Federal.

Para o segurado obrigatório, a filiação decorre do exercício de atividade remunerada, e para o facultativo, nasce do pagamento da primeira contribuição.

O Regime Geral de Previdência Social permite, ainda, a filiação espontânea, como segurado facultativo, dos que não exercem atividade profissional remunerada.

Ressalte-se que a concessão da pensão por morte não será protelada pela falta de habilitação de outro possível dependente, e qualquer inscrição ou habilitação posterior que importe em inclusão ou exclusão de dependente só produzirá efeito a contar da data da inscrição ou habilitação (artigo 76 da Lei nº 8.213/91).

Importante esclarecer que deve ser aplicado o disposto no artigo 15 e seus incisos, da Lei nº 8.213/91 a respeito da manutenção da qualidade de segurado.

A regra é que o falecido possua a qualidade de segurado na data do óbito para que se instaure a relação jurídica entre os dependentes e a Autarquia Previdenciária. Exceção a esta regra está descrita no § 2º do artigo 102 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, segundo a qual terão direito a pensão por morte os dependentes do falecido que perdeu a qualidade de segurado, se este já havia cumprido todos os requisitos para a obtenção da aposentadoria antes de perder tal qualidade. O § 1º do artigo 3º da Lei nº 10.666/2003 introduziu nova exceção à regra ao reconhecer o direito à aposentadoria por idade àquele que, embora tenha perdido a qualidade de segurado, conte, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício. Desta forma, reconhecido o direito de aposentação às pessoas que se encontrem na situação descrita no § 1º do artigo 3º da Lei nº 10.666/2003, assegura-se, também, o direito de seus dependentes à pensão por morte.

A Lei nº 8.213/91 não exige carência para que se instaure a proteção dos beneficiários da pensão por morte:

*"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*I ? pensão por morte, auxílio-reclusão, salário-família e auxílio-acidente; (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*II a VI (...)."*

Ressalte-se, contudo, que apesar da Lei nº 8.213/91 não exigir carência para que se instaure a proteção dos beneficiários da pensão por morte, a vinculação do segurado facultativo ao regime concretiza-se com a inscrição, seguido da primeira contribuição. Assim, excepcionalmente, para este tipo de segurado, a carência será de no mínimo 1 (um) mês, ou 45 (quarenta e cinco) dias, após o término do período-base mensal, ou da data limite para o recolhimento da primeira contribuição.

Quanto aos critérios legais para a concessão do benefício e o cálculo do valor devido, o Egrégio Supremo Tribunal Federal já firmou orientação no sentido de que efetuar-se-ão segundo a legislação vigente à época em que atendidos os requisitos necessários, segundo o princípio *tempus regit actum*.

**"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. CONCESSÃO ANTERIOR À LEI 9.032/95. IMPOSSIBILIDADE DE RETROAÇÃO. SÚMULA 359 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO PROVIDO.**

*I- Em matéria previdenciária, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que a lei de regência é a vigente no tempo de concessão do benefício (tempus regit actum).*

*II- Lei nova (Lei nº 9.032/95 para os beneficiados antes do seu advento e Lei nº 8.1213 para aqueles que obtiveram a concessão em data anterior a 1991), que não tenham fixado a retroatividade de seus efeitos para os casos anteriormente aperfeiçoados, submete-se à exigência normativa estabelecida no art. 195, § 5º, da Constituição: "Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total."*

*III- Recurso provido."*

*(STF. RE n.461.432-4 PR, Relatora Ministra Cármen Lúcia, j. 09.02.2007, DJ 23.03.2007)*

Cumpra, asseverar, por oportuno, que o Superior Tribunal de Justiça aprovou a Súmula nº 340 determinando que "A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado".

Adverte, com propriedade, a professora Marisa Santos que: "se o segurado não estiver aposentado na data do óbito, deve-se calcular a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez a que ele teria direito para, então, apurar a renda mensal inicial da pensão por morte. (in Direito Previdenciário, 2005. Ed. Saraiva, pág. 200).

É importante salientar que não será incorporado à pensão por morte, o acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento) a que fazia jus o aposentado por invalidez, nos termos do parágrafo único, c, da Lei nº 8.213/91.

No caso em exame o evento morte, ocorrido em 1º de dezembro de 1999, está provado pela Certidão de Óbito (fl. 09).

Em relação a qualidade de segurado, consoante se depreende da análise conjunta dos elementos probatórios trazidos aos autos, verifica-se que o falecido exerceu atividade laborativa na função de "lavrador", conforme a análise de todo o conjunto probatório acrescido de prova testemunhal coerente e uniforme, colhida em Juízo sob o crivo do contraditório.

Comprovou, também, a parte Autora que manteve a qualidade de dependente preferencial, nos termos do inciso I, do artigo 16 da Lei nº 8.213/91, através dos documentos que instruíram a petição inicial e oitiva de testemunhas.

Assim, presentes ambos os pressupostos legais, ou seja, a qualidade de segurado do *de cujus*, e a dependência econômica da parte Autora a procedência do pedido inicial é de rigor.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula nº 111, do C. Superior Tribunal de Justiça.

À vista do referido, considerando os termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **rejeito a matéria preliminar, e no mérito, dou parcial provimento à apelação do Réu**, na forma da fundamentação acima.

Como os recursos a serem interpostos perante a instância extraordinária não possuem efeito suspensivo, a teor do artigo 542, §2º, do Código de Processo Civil, determina-se, desde já, a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte Autora **MARIA DA APARECIDA FRANÇA**, para que, independentemente do trânsito em julgado, implante o benefício de PENSÃO POR MORTE (artigo 74 da Lei 8.213/91), com data de início - DIB - em 30.08.2005 e renda mensal a ser calculada pelo Réu ou no valor de um salário mínimo, nos termos da disposição contida no caput do artigo 461 do referido Digesto: "Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou, se procedente o pedido, determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento." (grifos nossos). O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Intimem-se. Oficie-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2010.

ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.024206-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : EMERSON DIAS incapaz

ADVOGADO : DANIEL BELZ

REPRESENTANTE : ZORAIDE SOARES DOS SANTOS DIAS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00066-8 1 Vr CAFELANDIA/SP

DECISÃO

Vistos em decisão.

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora, contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), ante a ausência dos requisitos legais. Houve condenação ao pagamento de verbas de sucumbência.

Em razões recursais alega, em síntese, o preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pelo provimento do recurso.

Cumpra decidir.

O benefício assistencial de prestação continuada, com fundamento na Lei nº 8.742/93 e artigo 203 da Constituição Federal, está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*(...)*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

A lei evidenciada no artigo constitucional em apreço acabou sendo editada no dia 07 de dezembro de 1993, dispondo acerca da organização da Assistência Social, dando-lhe, portanto, a necessária eficácia. Adveio, então, a Lei n.º 8.742 (LOAS - Lei de Organização da Assistência Social), que a seu turno, derogou a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 139, ao passo que extinguiu o benefício assistencial da Renda Mensal Vitalícia, reservando, todavia, aos interessados que desejassem requerer este benefício e que tivessem preenchido seus requisitos indispensáveis, o direito de pleiteá-lo até a data de 31 de dezembro de 1995 (cf. §2º do art. 40 da Lei n.º 8.742/93, acrescido por intermédio da Lei n.º 9.711/98).

Nota-se que os requisitos da hipossuficiência, da deficiência ou da idade são comuns ao benefício regulado pelo artigo 20 da Lei n.º 8.742/93, atual norma regente do assunto:

*"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família."*

É conveniente notar que, dois anos após sua edição, a LOAS foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744/95.

Destarte, a partir da existência da legislação em comentário, o disposto no artigo 203, inciso V, da Carta da República ganhou eficácia plena.

O **direito previdenciário** posteriormente, consolidou este entendimento, tal qual reflete o seguinte julgado da nossa Corte Constitucional:

**"PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - IDOSO - BENEFÍCIO MENSAL - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.**

*O disposto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal tornou-se de eficácia plena com a edição da Lei n.º 8.742/93. Precedente: Ação direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-DF, relatada pelo Ministro Maurício Corrêa, com acórdão publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência n.º 154, páginas 818/820.*

*RE 213736/SP Relator Min. Marco Aurélio. Publicação: 28.04.00 Julgamento: 22.02.2000. Segunda Turma."*

De outra feita, o decreto regulamentar, além de conceituar os elementos contidos no dispositivo constitucional (pessoa portadora de deficiência e o idoso, que por conta própria ou cuja família não mostre capacidade de prover a manutenção...), dispõe, nos artigos 5º e 6º, os requisitos necessários ao recebimento do benefício, *expressis verbis*:

*"Art. 5º. Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário idoso deverá comprovar que:*

*I - possui setenta anos de idade ou mais;*

*II - não exerce atividade remunerada;*

*III - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."*

*"Art. 6º Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário portador de deficiência deverá comprovar que:*

*I - é portador de deficiência que o incapacite para a vida independente para o trabalho;*

*II - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."*

A citada LOAS, no caput do artigo 20 definiu o idoso como sendo aquela pessoa na faixa etária igual ou superior a 70 (setenta) anos. Entretanto, a Lei n.º 9.720/98, deu nova redação ao artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, reduzindo desde 1º de janeiro de 1998, o requisito para 67 (sessenta e sete) anos, *verbis*:

"Art. 38. A idade prevista no art. 20 desta Lei reduzir-se-á para sessenta e sete anos a partir de 1º de janeiro de 1998. (NR)".

Por fim, com o advento da Lei n.º 10.741/2003, denominada Estatuto do Idoso, tal requisito foi novamente reduzido, para 65 (sessenta e cinco) anos, conforme dispõe o seu artigo 34:

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

Por outro lado, o artigo 20 da LOAS define, também, em seu § 2º, a **pessoa portadora de deficiência**, como aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

Em **agravo de instrumento** aviado perante o E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região, debateu-se a questão constante do referido dispositivo legal, e, mais uma vez, aquela Corte Revisora, deu aula na interpretação da matéria:

**"BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CONCEITO DE PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA.**

*Discute-se em agravo de instrumento do INSS se há ou não prova inequívoca da incapacidade para o trabalho e atos da vida independente de segurado que pleiteia benefício assistencial. A 5ª Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso, adotando o conceito de pessoa portadora de deficiência contido no §2º do art. 20 da Lei n.º 8.742/93, de que 'é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho'. Mas, para fazer jus ao benefício assistencial, não significa ser dependente em todos os atos da vida. Mesmo que o segurado possa cuidar de si, pode, em virtude de suas peculiaridades, ser considerado dependente. No caso, o autor não pode se sustentar e, conforme laudo médico, tem dores decorrentes de seqüela de fratura, necessitando de muletas para seu deslocamento. Participaram do julgamento o Desembargador Federal Paulo Afonso Brum Vaz e a Juíza Federal Luciane Amaral Corrêa." (TRF4, AI 2002.04.01.005025-2, Antônio Albino Ramos de Oliveira, 5ª T., Sessão do dia 16.05.02, Informativo TRF4 118.)"*

Nesse mesmo sentido afinou-se o diapasão de outro julgado do mesmo Tribunal Intermediário:

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. FATO INCONTROVERSO. CABIMENTO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. REQUISITO DA INCAPACIDADE PARA A VIDA INDEPENDENTE. DISPENSA DE DILAÇÃO PROBATÓRIA.**

*É possível a impetração de mandado de segurança quando os fatos revelam-se desde logo incontroversos. O §2º do art. 20 da Lei n.º 8.742/93, ao dispor que, para efeito de concessão de benefício assistencial, 'a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho', instituiu uma espécie de presunção de dependência das pessoas deficientes e idosas, as quais, ainda que possam cumprir normalmente as tarefas do cotidiano, reclamam, de modo constante, a atenção de terceiros, sejam parentes ou terceiros próximos a elas." (TRF4, AMS 2000.71.03.000803-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJU 21.11.01).*

No exame deste tópico, o requisito deficiência física restou demonstrado. A parte Autora encontra-se interdita, pelo que consta do edital de publicação de sentença de interdição (fl. 16).

Para a caracterização da **hipossuficiência**, a LOAS exige (art. 20 e respectivos parágrafos) que o indivíduo a ser amparado, que vive em família, entendida esta como "unidade mononuclear", habitando o mesmo teto e cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes, sendo a **miserabilidade** do grupo familiar aferida de modo objetivo, pois a renda nesse seio deve ser igual ou inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Há a considerar, todavia, que a concessão do benefício não está a exigir uma condição de miserabilidade absoluta.

Nessa linha, colhe-se, ademais, a seguinte manifestação pretoriana:

**"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, §3º, DA LEI N. 8742/93.**

*I - A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência.*

*II - O preceito contido no art. 20, §3º, da Lei n.º 8.742/93, não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.*

*III - Recurso não conhecido"*

*(STJ, REsp 327.836, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., DJU 24.09.01.)*

Entrementes, pelas informações minudentemente expostas no **estudo social**, o núcleo familiar é composto pela parte Autora, seus pais e irmã, em casa financiada, em estado de conservação regular. A residência está "sem forro, pintura

deficitária; o chão no contrapiso". A renda familiar é composta pelo rendimento do genitor da parte Autora no valor de R\$ 420,00 (quatrocentos e vinte reais). Em que pese a renda *per capita*, quando da realização do estudo social, estar pouco acima do limite imposto pelo LOAS, a assistente social alega, ao final, que a renda familiar é insuficiente e que a família vive com muitas dificuldades.

À vista do referido, é possível concluir pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de prestação continuada, **impondo-se a reforma da decisão de primeira instância.**

O termo inicial do benefício deve ser contado a partir da data da citação (28.07.2006), ante à ausência de pedido na esfera administrativa e por ser esta a data em que o INSS tomou conhecimento da presente pretensão.

Quanto à correção monetária, deve ser fixada nos termos das Súmulas nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e nº 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e da Resolução nº 242 do Conselho da Justiça Federal, acolhida pelo Provimento nº 26 da Egrégia Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, artigos. 405 e 406; Código Tributário Nacional, artigo 161, § 1º), até o efetivo pagamento.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação do acórdão, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula nº 111 do STJ.

Os honorários periciais, se devidos, devem ser arbitrados levando-se em conta o local da prestação do serviço, a natureza, a complexidade e o tempo estimado do trabalho a realizar, consoante os preceitos da Lei 9.289/96, podendo, ainda, de acordo com o parágrafo único do artigo 3º da Resolução nº 541, de 18.01.2007, ultrapassar em até 03 (três) vezes esse limite máximo, cumprindo assinalar, outrossim, que é inconstitucional a sua fixação em números de salários mínimos (art. 7º, IV, da Constituição da República). Desta forma, razoável fixar-lhe o valor em R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais).

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais nos 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais nos 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei nº 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à Autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **dou provimento à apelação**, na forma de fundamentação acima.

Como os recursos a serem interpostos perante a instância extraordinária não possuem efeito suspensivo, a teor do artigo 542, §2º, do Código de Processo Civil, determina-se, desde já, a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos do segurado EMERSON DIAS (incapaz), representado por sua mãe Zoraide Soares dos Santos Dias para que independentemente do trânsito em julgado, implante o benefício ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA LOAS, com data de início - DIB - em 28.07.2006 e renda mensal inicial - RMI de um salário mínimo, nos termos da disposição contida no caput do artigo 461 do referido Digesto: "Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou, se procedente o pedido, determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento." (grifos nossos). O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Intimem-se. Oficie-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.025819-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : IHEI ISHIY

ADVOGADO : ANTONIO APARECIDO DE MATOS  
No. ORIG. : 06.00.00118-9 3 Vr DRACENA/SP  
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Ré, em face da r. sentença prolatada em 12.11.2007 que julgou **procedente** o pedido inicial de concessão de benefício de **pensão por morte**, condenando o INSS ao respectivo pagamento continuado, desde a data da citação efetivada em 1º.11.2006, acrescido de correção monetária e juros de mora. Houve condenação em honorários advocatícios fixados em 20% (vinte por cento) sobre o valor das parcelas vencidas. Por fim, o *decisum* não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais, alega, em síntese, o Réu que a parte Autora não preenche os requisitos legais à percepção do benefício de pensão por morte.

Com contra-razões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumprido decidir.

Pode-se afirmar com segurança que o traço distintivo entre a Previdência Social e os outros terrenos da Seguridade Social, é a exigência de contraprestação, como vem definido no artigo 201 da nossa Carta Política. Qualquer recebimento de benefício previdenciário, dependerá, como consequência constitucional, na filiação à previdência, comprovação de recolhimento de certo número de contribuição, conhecido como período de carência e o preenchimento de condições específicas, as quais se tornam diferentes de acordo com o benefício pleiteado.

A pensão por morte é o benefício destinado aos dependentes do segurado que vier a falecer, e será paga no sistema de prestação, substituta da remuneração do filiado morto.

De maneira geral, fazem jus ao benefício da pensão por morte os dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, não sendo exigível o cumprimento do período de carência, nos termos do artigo 201, inciso V, da Constituição Federal, e artigos 74 e 26 da Lei nº 8.213/91.

O evento que faz eclodir o direito dos dependentes à concessão do benefício de pensão por morte, é o óbito daquele qualificado como segurado da Previdência Social.

O direito do dependente surge com a morte natural, ou com a morte legal ou presumida do segurado. O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 preconiza que será concedida a pensão provisória por morte presumida do segurado, declarada pela autoridade judicial competente, depois de 6 (seis) meses de ausência.

O direito ao benefício da pensão por morte, não é transmitido pelo segurado, porquanto não tem natureza sucessória. A doutrina o chama *ius proprium*, sendo exercido pelos dependentes que têm direito subjetivo ao benefício contra a Previdência Social, se presentes os requisitos legais.

São dependentes os que, embora não contribuindo para o custeio da seguridade social, estão indicados como beneficiários do Regime Geral de Previdência Social. A inscrição do dependente dar-se-á com o requerimento do benefício a que fizer jus, mediante a apresentação dos documentos constantes no artigo 22 do Decreto nº 3.048/99, com redação conferida pelo Decreto nº 4.079/2002.

O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação dos dependentes econômicos do segurado, discriminados em três classes: inciso I- cônjuge, companheira, companheiro, filho não emancipado de qualquer condição, menor de vinte e um anos ou inválido; inciso II- os pais; inciso III- irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido. Os dependentes preferenciais ou presumidos, elencados no inciso I, gozam de dependência absoluta. Os demais devem comprovar a dependência econômica, nos termos do artigo 22, § 3º, do Decreto nº 3.048/99. A existência de dependentes de qualquer das classes do artigo 16 da Lei nº 8.213/91, exclui do direito às prestações os das classes seguintes (artigo 16, § 1º da Lei nº 8.213/91).

Prova-se a união estável através dos documentos elencados no artigo 22, inciso I, b do Decreto nº 3.048/99.

O cônjuge divorciado ou separado deverá comprovar a dependência econômica em relação ao segurado, nos termos do § 2º do artigo 76 da Lei nº 8.213/91.

Vale lembrar que, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em partes iguais e reverterá em favor dos demais a parte daquele cujo direito à pensão cessar. (artigo 77 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº

9.032/95). A parte individual da pensão extinguir-se-á nas situações descritas no artigo 77, § 2º, incisos I, II e III, da Lei nº 8.213/91. Finalmente, com a extinção de parte do último pensionista, extinguir-se-á a pensão por morte (artigo 77, § 3º, da Lei nº 8.213/91).

Quanto à qualidade de segurado da Previdência Social cumpre asseverar *que segurados são pessoas físicas que exercem, exerceram ou não atividade, remunerada ou não, efetiva ou eventual, com ou sem vínculo empregatício.* (in, *Direito da Seguridade Social Sergio Pinto Martins, 19ª Ed., pág.103*).

Em função do vínculo jurídico que possuem com a Previdência Social, os contribuintes, são classificados em obrigatórios e facultativos.

A relação jurídica previdenciária dá-se com a prévia filiação do segurado, que tem natureza institucional, sendo obrigatória, nos termos do artigo 201, *caput*, da Constituição Federal.

Para o segurado obrigatório, a filiação decorre do exercício de atividade remunerada, e para o facultativo, nasce do pagamento da primeira contribuição.

O Regime Geral de Previdência Social permite, ainda, a filiação espontânea, como segurado facultativo, dos que não exercem atividade profissional remunerada.

Ressalte-se que a concessão da pensão por morte não será protelada pela falta de habilitação de outro possível dependente, e qualquer inscrição ou habilitação posterior que importe em inclusão ou exclusão de dependente só produzirá efeito a contar da data da inscrição ou habilitação (artigo 76 da Lei nº 8.213/91).

Importante esclarecer que deve ser aplicado o disposto no artigo 15 e seus incisos, da Lei nº 8.213/91 a respeito da manutenção da qualidade de segurado.

A regra é que o falecido possua a qualidade de segurado na data do óbito para que se instaure a relação jurídica entre os dependentes e a Autarquia Previdenciária. Exceção a esta regra está descrita no § 2º do artigo 102 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, segundo a qual terão direito a pensão por morte os dependentes do falecido que perdeu a qualidade de segurado, se este já havia cumprido todos os requisitos para a obtenção da aposentadoria antes de perder tal qualidade. O § 1º do artigo 3º da Lei nº 10.666/2003 introduziu nova exceção à regra ao reconhecer o direito à aposentadoria por idade àquele que, embora tenha perdido a qualidade de segurado, conte, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício. Desta forma, reconhecido o direito de aposentação às pessoas que se encontrem na situação descrita no § 1º do artigo 3º da Lei nº 10.666/2003, assegura-se, também, o direito de seus dependentes à pensão por morte.

A Lei nº 8.213/91 não exige carência para que se instaure a proteção dos beneficiários da pensão por morte:

*"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*I ? pensão por morte, auxílio-reclusão, salário-família e auxílio-acidente; (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*II a VI (...)."*

Ressalte-se, contudo, que apesar da Lei nº 8.213/91 não exigir carência para que se instaure a proteção dos beneficiários da pensão por morte, a vinculação do segurado facultativo ao regime concretiza-se com a inscrição, seguido da primeira contribuição. Assim, excepcionalmente, para este tipo de segurado, a carência será de no mínimo 1 (um) mês, ou 45 (quarenta e cinco) dias, após o término do período-base mensal, ou da data limite para o recolhimento da primeira contribuição.

Quanto aos critérios legais para a concessão do benefício e o cálculo do valor devido, o Egrégio Supremo Tribunal Federal já firmou orientação no sentido de que efetuar-se-ão segundo a legislação vigente à época em que atendidos os requisitos necessários, segundo o princípio *tempus regit actum*.

**"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. CONCESSÃO ANTERIOR À LEI 9.032/95. IMPOSSIBILIDADE DE RETROAÇÃO. SÚMULA 359 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO PROVIDO.**

*I- Em matéria previdenciária, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que a lei de regência é a vigente no tempo de concessão do benefício (tempus regit actum).*

*II- Lei nova (Lei nº 9.032/95 para os beneficiados antes do seu advento e Lei nº 8.1213 para aqueles que obtiveram a concessão em data anterior a 1991), que não tenham fixado a retroatividade de seus efeitos para os casos anteriormente aperfeiçoados, submete-se à exigência normativa estabelecida no art. 195, § 5º, da Constituição:*



"Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total."

III- Recurso provido."

(STF. RE n.461.432-4 PR, Relatora Ministra Cármen Lúcia, j. 09.02.2007, DJ 23.03.2007)

Cumpra, asseverar, por oportuno, que o Superior Tribunal de Justiça aprovou a Súmula nº 340 determinando que "A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado".

Adverte, com propriedade, a professora Marisa Santos que: "se o segurado não estiver aposentado na data do óbito, deve-se calcular a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez a que ele teria direito para, então, apurar a renda mensal inicial da pensão por morte. (in Direito Previdenciário, 2005. Ed. Saraiva, pág. 200).

É importante salientar que não será incorporado à pensão por morte, o acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento) a que fazia jus o aposentado por invalidez, nos termos do parágrafo único, c, da Lei nº 8.213/91.

No caso em exame o evento morte, ocorrido em 24 de setembro de 1991, está provado pela Certidão de Óbito (fl. 18).

Em relação a qualidade de segurado, consoante se depreende da análise conjunta dos elementos probatórios trazidos aos autos, verifica-se que a falecida exerceu atividade laborativa na função de "lavradora", conforme a análise de todo o conjunto probatório acrescido de prova testemunhal coerente e uniforme, colhida em Juízo sob o crivo do contraditório.

Comprovou, também, a parte Autora que manteve a qualidade de dependente preferencial, nos termos do inciso I, do artigo 16 da Lei nº 8.213/91, através dos documentos que instruíram a petição inicial e oitiva de testemunhas.

Assim, presentes ambos os pressupostos legais, ou seja, a qualidade de segurado do *de cujus*, e a dependência econômica da parte Autora a procedência do pedido inicial é de rigor.

À vista do referido, considerando os termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **nego provimento à apelação do Réu**, na forma da fundamentação acima.

Como os recursos a serem interpostos perante a instância extraordinária não possuem efeito suspensivo, a teor do artigo 542, §2º, do Código de Processo Civil, determina-se, desde já, a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte Autora **IHEI ISHIY**, para que, independentemente do trânsito em julgado, implante o benefício de PENSÃO POR MORTE (artigo 74 da Lei 8.213/91), com data de início - DIB - em 1º.11.2006 e renda mensal a ser calculada pelo Réu ou no valor de um salário mínimo, nos termos da disposição contida no caput do artigo 461 do referido Digesto: "Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou, se procedente o pedido, determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento." (grifos nossos). O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Intimem-se. Oficie-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.036904-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : JOSE ANTONIO ROSA DE CARVALHO JUNIOR incapaz e outro

: MATEUS DE OLIVEIRA CARVALHO incapaz

ADVOGADO : ALTEVIR NERO DEPETRIS BASSOLI

REPRESENTANTE : VERANI APARECIDA DE OLIVEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SUZETE MARTA SANTIAGO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00105-6 1 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora, em face da r. sentença prolatada em 26.03.2008, que julgou improcedente o pedido inicial de concessão de benefício de pensão por morte, ante a ausência dos requisitos legais. **Houve** condenação no ônus da sucumbência, observada a condição da gratuidade judiciária.

Em razões recursais alega, em síntese, que preenche as exigências da legislação para a percepção do benefício de pensão por morte.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumprir decidir.

Pode-se afirmar com segurança que o traço distintivo entre a Previdência Social e os outros terrenos da Seguridade Social, é a exigência de contraprestação, como vem definido no artigo 201 da nossa Carta Política. Qualquer recebimento de benefício previdenciário, dependerá, como consequência constitucional, na filiação à previdência, comprovação de recolhimento de certo número de contribuição, conhecido como período de carência e o preenchimento de condições específicas, as quais se tornam diferentes de acordo com o benefício pleiteado.

A pensão por morte é o benefício destinado aos dependentes do segurado que vier a falecer, e será paga no sistema de prestação, substituta da remuneração do filiado morto.

De maneira geral, fazem jus ao benefício da pensão por morte os dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, não sendo exigível o cumprimento do período de carência, nos termos do artigo 201, inciso V, da Constituição Federal, e artigos 74 e 26 da Lei nº 8.213/91.

O evento que faz eclodir o direito dos dependentes à concessão do benefício de pensão por morte, é o óbito daquele qualificado como segurado da Previdência Social.

O direito do dependente surge com a morte natural, ou com a morte legal ou presumida do segurado. O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 preconiza que será concedida a pensão provisória por morte presumida do segurado, declarada pela autoridade judicial competente, depois de 6 (seis) meses de ausência.

O direito ao benefício da pensão por morte, não é transmitido pelo segurado, porquanto não tem natureza sucessória. A doutrina o chama *ius proprium*, sendo exercido pelos dependentes que têm direito subjetivo ao benefício contra a Previdência Social, se presentes os requisitos legais.

São dependentes os que, embora não contribuindo para o custeio da seguridade social, estão indicados como beneficiários do Regime Geral de Previdência Social. A inscrição do dependente dar-se-á com o requerimento do benefício a que fizer jus, mediante a apresentação dos documentos constantes no artigo 22 do Decreto nº 3.048/99, com redação conferida pelo Decreto nº 4.079/2002.

O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação dos dependentes econômicos do segurado, discriminados em três classes: inciso I- cônjuge, companheira, companheiro, filho não emancipado de qualquer condição, menor de vinte e um anos ou inválido; inciso II- os pais; inciso III- irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido. Os dependentes preferenciais ou presumidos, elencados no inciso I, gozam de dependência absoluta. Os demais devem comprovar a dependência econômica, nos termos do artigo 22, § 3º, do Decreto nº 3.048/99. A existência de dependentes de qualquer das classes do artigo 16 da Lei nº 8.213/91, exclui do direito às prestações os das classes seguintes (artigo 16, § 1º da Lei nº 8.213/91).

Prova-se a união estável através dos documentos elencados no artigo 22, inciso I, b do Decreto nº 3.048/99.

O cônjuge divorciado ou separado deverá comprovar a dependência econômica em relação ao segurado, nos termos do § 2º do artigo 76 da Lei nº 8.213/91.

Vale lembrar que, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em partes iguais e reverterá em favor dos demais a parte daquele cujo direito à pensão cessar. (artigo 77 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.032/95). A parte individual da pensão extinguir-se-á nas situações descritas no artigo 77, § 2º, incisos I, II e III, da Lei nº 8.213/91. Finalmente, com a extinção de parte do último pensionista, extinguir-se-á a pensão por morte (artigo 77, § 3º, da Lei nº 8.213/91).

Quanto à qualidade de segurado da Previdência Social cumpre asseverar *que segurados são pessoas físicas que exercem, exerceram ou não atividade, remunerada ou não, efetiva ou eventual, com ou sem vínculo empregatício.* (in, *Direito da Seguridade Social Sergio Pinto Martins, 19ª Ed., pág.103*).

Em função do vínculo jurídico que possuem com a Previdência Social, os contribuintes, são classificados em obrigatórios e facultativos.

A relação jurídica previdenciária dá-se com a prévia filiação do segurado, que tem natureza institucional, sendo obrigatória, nos termos do artigo 201, *caput*, da Constituição Federal.

Para o segurado obrigatório, a filiação decorre do exercício de atividade remunerada, e para o facultativo, nasce do pagamento da primeira contribuição.

O Regime Geral de Previdência Social permite, ainda, a filiação espontânea, como segurado facultativo, dos que não exercem atividade profissional remunerada.

Ressalte-se que a concessão da pensão por morte não será protelada pela falta de habilitação de outro possível dependente, e qualquer inscrição ou habilitação posterior que importe em inclusão ou exclusão de dependente só produzirá efeito a contar da data da inscrição ou habilitação (artigo 76 da Lei nº 8.213/91).

Importante esclarecer que deve ser aplicado o disposto no artigo 15 e seus incisos, da Lei nº 8.213/91 a respeito da manutenção da qualidade de segurado.

A regra é que o falecido possua a qualidade de segurado na data do óbito para que se instaure a relação jurídica entre os dependentes e a Autarquia Previdenciária. Exceção a esta regra está descrita no § 2º do artigo 102 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, segundo a qual terão direito a pensão por morte os dependentes do falecido que perdeu a qualidade de segurado, se este já havia cumprido todos os requisitos para a obtenção da aposentadoria antes de perder tal qualidade. O § 1º do artigo 3º da Lei nº 10.666/2003 introduziu nova exceção à regra ao reconhecer o direito à aposentadoria por idade àquele que, embora tenha perdido a qualidade de segurado, conte, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício. Desta forma, reconhecido o direito de aposentação às pessoas que se encontrem na situação descrita no § 1º do artigo 3º da Lei nº 10.666/2003, assegura-se, também, o direito de seus dependentes à pensão por morte.

A Lei nº 8.213/91 não exige carência para que se instaure a proteção dos beneficiários da pensão por morte:

*"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*I - pensão por morte, auxílio-reclusão, salário-família e auxílio-acidente; (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*II a VI (...)."*

Ressalte-se, contudo, que apesar da Lei nº 8.213/91 não exigir carência para que se instaure a proteção dos beneficiários da pensão por morte, a vinculação do segurado facultativo ao regime concretiza-se com a inscrição, seguido da primeira contribuição. Assim, excepcionalmente, para este tipo de segurado, a carência será de no mínimo 1 (um) mês, ou 45 (quarenta e cinco) dias, após o término do período-base mensal, ou da data limite para o recolhimento da primeira contribuição.

Quanto aos critérios legais para a concessão do benefício e o cálculo do valor devido, o Egrégio Supremo Tribunal Federal já firmou orientação no sentido de que efetuar-se-ão segundo a legislação vigente à época em que atendidos os requisitos necessários, segundo o princípio *tempus regit actum*.

**"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. CONCESSÃO ANTERIOR À LEI 9.032/95. IMPOSSIBILIDADE DE RETROAÇÃO. SÚMULA 359 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO PROVIDO.**

*I- Em matéria previdenciária, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que a lei de regência é a vigente no tempo de concessão do benefício (tempus regit actum).*

*II- Lei nova (Lei nº 9.032/95 para os beneficiados antes do seu advento e Lei nº 8.1213 para aqueles que obtiveram a concessão em data anterior a 1991), que não tenham fixado a retroatividade de seus efeitos para os casos anteriormente aperfeiçoados, submete-se à exigência normativa estabelecida no art. 195, § 5º, da Constituição: " Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total."*

*III- Recurso provido."*

*(STF. RE n.461.432-4 PR, Relatora Ministra Cármen Lúcia, j. 09.02.2007, DJ 23.03.2007)*

Cumpra, asseverar, por oportuno, que o Superior Tribunal de Justiça aprovou a Súmula nº 340 determinando que "A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado".

É importante salientar que não será incorporado à pensão por morte, o acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento) a que fazia jus o aposentado por invalidez, nos termos do parágrafo único, c, da Lei nº 8.213/91.

No caso em exame o evento morte, ocorrido em 03 de dezembro de 2002, está provado pela Certidão de Óbito.

**Em relação a qualidade de segurado consoante se depreende da análise conjunta dos elementos probatórios trazidos aos autos, verifica-se que o falecido exercera atividade remunerada em vários períodos, revertendo 177 contribuições à previdência social, conforme extrato do CNIS à fl. 17.**

**Conforme sumariado, a rescisão do último vínculo empregatício do de cujus ocorreu em 23.08.2000 (fl. 17), sendo que , após essa data, o segurado ficou desempregado, tendo recebido seguro desemprego até 10.03.2001, o que foi admitido pelo INSS (fl. 23).**

**Sendo assim, aplicável à espécie os parágrafos 1º e 2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, devendo o período de graça do segurado estender-se por 36 meses.**

**No tocante à dependência econômica, verifica-se que os autores eram filhos do falecido conforme Certidão de nascimento às fls. 14 e 15, preenchendo portanto o requisito previsto no artigo 16, inciso I, da Lei nº 8.213/91.**

**Vale ressaltar que Jose Antonio Rosa de Carvalho Junior está atualmente com 9 anos de idade(fl. 14) e Mateus de Oliveira Carvalho está com 8 anos (fl. 15).**

Assim, presentes ambos os pressupostos legais, ou seja, a qualidade de segurado do de cujus, e a dependência econômica da parte Autora, a procedência do pedido inicial, é de rigor.

Em relação ao termo inicial do benefício, sendo o óbito posterior a edição da Medida Provisória nº 1.596 de 10.11.97, convertida na Lei nº 9.528/97, que alterou a redação original do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, o termo a quo de fruição do benefício deve ser fixado a partir da data do requerimento administrativo feito em 14.01.2004, acrescido do abono anual nos termos do artigo 40 da Lei nº 8.213/91.

**O benefício é devido no valor de 01 (um) salário mínimo ou em valor a ser calculado pelo Réu nos termos do artigo 75, da Lei nº 8.213/91, acrescido de abono anual, conforme o artigo 40 da Lei n.º 8.213/91.**

**Quanto à correção monetária, deve ser fixada nos termos das Súmulas nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e nº 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e da Resolução nº 561 do Conselho da Justiça Federal, acolhida pelo Provimento nº 26 da Egrégia Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.**

**No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data da citação, no percentual de 6% (seis por cento) ao ano, até 10.01.2003 (Lei n.º 4.414/64, art. 1º; Código Civil/1916, arts. 1.062 e 1.536, § 2º; Código de Processo Civil, art. 219; Súmula 204, STJ) e, a partir desta data, no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, arts. 405 e 406; Código Tributário Nacional, art. 161, §1º), até a data da conta final de liquidação, desde que o valor venha a ser pago até o último dia do exercício seguinte ao da inscrição do débito fazendário (STF, AG. REG. AI n.º 492.779-1/DF, 2ª Turma, Relator Ministro Gilmar Mendes, j. 13/12/2005, DJ 03/3/2006, p. 76).**

Os honorários advocatícios devem ser fixados em R\$ 510,00 (quinhentos e dez reais), de forma a remunerar adequadamente o profissional em consonância com o disposto no artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil.

**No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais nos 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais nos 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei nº 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição a Autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.**

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, dou provimento à apelação na forma da fundamentação acima. Como os recursos a serem interpostos perante a instância extraordinária não possuem efeito suspensivo, a teor do artigo 542, §2º, do Código de Processo Civil, determina-se, desde já, a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos da Autora JOSE ANTONIO ROSA DE CARVALHO JUNIOR e MATEUS DE OLIVIERA CARVALHO, para que, independentemente do trânsito em julgado, implante o benefício de PENSÃO POR MORTE (artigo 74 da Lei 8.213/91), com data de início - DIB - em 14.01.2004 e renda mensal inicial - RMI a calcular pelo INSS, nos termos da disposição contida no caput do artigo 461 do referido Digesto: "Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou, se procedente o pedido, determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento." (grifos nossos). O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Intimem-se. Oficie-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.038527-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : ELIETE APARECIDA GARCIA DE LIMA e outros

: TAYZA FERNANDA GARCIA DE LIMA

: FERNANDO HENRIQUE GARCIA DE LIMA

ADVOGADO : MARCOS TADEU DE OLIVEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00126-2 6 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora, em face da r. sentença prolatada em 17.03.2008, que julgou improcedente o pedido inicial de concessão de benefício de pensão por morte, ante a ausência dos requisitos legais. **Não houve** condenação no ônus da sucumbência.

Em razões recursais alega, em síntese, que preenche as exigências da legislação para a percepção do benefício de pensão por morte.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumprido decidir.

Pode-se afirmar com segurança que o traço distintivo entre a Previdência Social e os outros terrenos da Seguridade Social, é a exigência de contraprestação, como vem definido no artigo 201 da nossa Carta Política. Qualquer recebimento de benefício previdenciário, dependerá, como consequência constitucional, na filiação à previdência, comprovação de recolhimento de certo número de contribuição, conhecido como período de carência e o preenchimento de condições específicas, as quais se tornam diferentes de acordo com o benefício pleiteado.

A pensão por morte é o benefício destinado aos dependentes do segurado que vier a falecer, e será paga no sistema de prestação, substituta da remuneração do filiado morto.

De maneira geral, fazem jus ao benefício da pensão por morte os dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, não sendo exigível o cumprimento do período de carência, nos termos do artigo 201, inciso V, da Constituição Federal, e artigos 74 e 26 da Lei nº 8.213/91.

O evento que faz eclodir o direito dos dependentes à concessão do benefício de pensão por morte, é o óbito daquele qualificado como segurado da Previdência Social.

O direito do dependente surge com a morte natural, ou com da morte legal ou presumida do segurado. O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 preconiza que será concedida a pensão provisória por morte presumida do segurado, declarada pela autoridade judicial competente, depois de 6 (seis) meses de ausência.

O direito ao benefício da pensão por morte, não é transmitido pelo segurado, porquanto não tem natureza sucessória. A doutrina o chama *ius proprium*, sendo exercido pelos dependentes que têm direito subjetivo ao benefício contra a Previdência Social, se presentes os requisitos legais.

São dependentes os que, embora não contribuindo para o custeio da seguridade social, estão indicados como beneficiários do Regime Geral de Previdência Social. A inscrição do dependente dar-se-á com o requerimento do benefício a que fizer jus, mediante a apresentação dos documentos constantes no artigo 22 do Decreto nº 3.048/99, com redação conferida pelo Decreto nº 4.079/2002.

O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação dos dependentes econômicos do segurado, discriminados em três classes: inciso I- cônjuge, companheira, companheiro, filho não emancipado de qualquer condição, menor de vinte e um anos ou inválido; inciso II- os pais; inciso III- irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um)

anos ou inválido. Os dependentes preferenciais ou presumidos, elencados no inciso I, gozam de dependência absoluta. Os demais devem comprovar a dependência econômica, nos termos do artigo 22, § 3º, do Decreto nº 3.048/99. A existência de dependentes de qualquer das classes do artigo 16 da Lei nº 8.213/91, exclui do direito às prestações os das classes seguintes (artigo 16, § 1º da Lei nº 8.213/91).

Prova-se a união estável através dos documentos elencados no artigo 22, inciso I, b do Decreto nº 3.048/99.

O cônjuge divorciado ou separado deverá comprovar a dependência econômica em relação ao segurado, nos termos do § 2º do artigo 76 da Lei nº 8.213/91.

Vale lembrar que, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em partes iguais e reverterá em favor dos demais a parte daquele cujo direito à pensão cessar. (artigo 77 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.032/95). A parte individual da pensão extinguir-se-á nas situações descritas no artigo 77, § 2º, incisos I, II e III, da Lei nº 8.213/91. Finalmente, com a extinção de parte do último pensionista, extinguir-se-á a pensão por morte (artigo 77, § 3º, da Lei nº 8.213/91).

Quanto à qualidade de segurado da Previdência Social cumpre asseverar *que segurados são pessoas físicas que exercem, exerceram ou não atividade, remunerada ou não, efetiva ou eventual, com ou sem vínculo empregatício.* (in, *Direito da Seguridade Social Sergio Pinto Martins, 19ª Ed., pág.103*).

Em função do vínculo jurídico que possuem com a Previdência Social, os contribuintes, são classificados em obrigatórios e facultativos.

A relação jurídica previdenciária dá-se com a prévia filiação do segurado, que tem natureza institucional, sendo obrigatória, nos termos do artigo 201, *caput*, da Constituição Federal.

Para o segurado obrigatório, a filiação decorre do exercício de atividade remunerada, e para o facultativo, nasce do pagamento da primeira contribuição.

O Regime Geral de Previdência Social permite, ainda, a filiação espontânea, como segurado facultativo, dos que não exercem atividade profissional remunerada.

Ressalte-se que a concessão da pensão por morte não será protelada pela falta de habilitação de outro possível dependente, e qualquer inscrição ou habilitação posterior que importe em inclusão ou exclusão de dependente só produzirá efeito a contar da data da inscrição ou habilitação (artigo 76 da Lei nº 8.213/91).

Importante esclarecer que deve ser aplicado o disposto no artigo 15 e seus incisos, da Lei nº 8.213/91 a respeito da manutenção da qualidade de segurado.

A regra é que o falecido possua a qualidade de segurado na data do óbito para que se instaure a relação jurídica entre os dependentes e a Autarquia Previdenciária. Exceção a esta regra está descrita no § 2º do artigo 102 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, segundo a qual terão direito a pensão por morte os dependentes do falecido que perdeu a qualidade de segurado, se este já havia cumprido todos os requisitos para a obtenção da aposentadoria antes de perder tal qualidade. O § 1º do artigo 3º da Lei nº 10.666/2003 introduziu nova exceção à regra ao reconhecer o direito à aposentadoria por idade àquele que, embora tenha perdido a qualidade de segurado, conte, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício. Desta forma, reconhecido o direito de aposentação às pessoas que se encontrem na situação descrita no § 1º do artigo 3º da Lei nº 10.666/2003, assegura-se, também, o direito de seus dependentes à pensão por morte.

A Lei nº 8.213/91 não exige carência para que se instaure a proteção dos beneficiários da pensão por morte:

*"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*I - pensão por morte, auxílio-reclusão, salário-família e auxílio-acidente; (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*II a VI (...)."*

Ressalte-se, contudo, que apesar da Lei nº 8.213/91 não exigir carência para que se instaure a proteção dos beneficiários da pensão por morte, a vinculação do segurado facultativo ao regime concretiza-se com a inscrição, seguido da primeira contribuição. Assim, excepcionalmente, para este tipo de segurado, a carência será de no mínimo 1 (um) mês, ou 45 (quarenta e cinco) dias, após o término do período-base mensal, ou da data limite para o recolhimento da primeira contribuição.

Quanto aos critérios legais para a concessão do benefício e o cálculo do valor devido, o Egrégio Supremo Tribunal Federal já firmou orientação no sentido de que efetuar-se-ão segundo a legislação vigente à época em que atendidos os requisitos necessários, segundo o princípio *tempus regit actum*.

**"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. CONCESSÃO ANTERIOR À LEI 9.032/95. IMPOSSIBILIDADE DE RETROAÇÃO. SÚMULA 359 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO PROVIDO.**

*I- Em matéria previdenciária, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que a lei de regência é a vigente no tempo de concessão do benefício (tempus regit actum).*

*II- Lei nova (Lei nº 9.032/95 para os beneficiados antes do seu advento e Lei nº 8.1213 para aqueles que obtiveram a concessão em data anterior a 1991), que não tenham fixado a retroatividade de seus efeitos para os casos anteriormente aperfeiçoados, submete-se à exigência normativa estabelecida no art. 195, § 5º, da Constituição: " Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total."*

*III- Recurso provido."*

*(STF. RE n.461.432-4 PR, Relatora Ministra Cármen Lúcia, j. 09.02.2007, DJ 23.03.2007)*

Cumpra, asseverar, por oportuno, que o Superior Tribunal de Justiça aprovou a Súmula nº 340 determinando que *"A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado"*.

É importante salientar que não será incorporado à pensão por morte, o acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento) a que fazia jus o aposentado por invalidez, nos termos do parágrafo único, c, da Lei nº 8.213/91.

No caso em exame o evento morte, ocorrido em 07 de agosto de 2002, está provado pela Certidão de Óbito - fl. 20. **Em relação a qualidade de segurado consoante se depreende da análise conjunta dos elementos probatórios trazidos aos autos, verifica-se que o falecido exercera atividade remunerada em vários períodos e, justamente anterior ao óbito estava trabalhando.**

**Registre-se, em consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, verifica-se que o falecido trabalhava na empresa São João Bosco Assessoria e Comercio Ltda, no momento de seu passamento. No tocante à dependência econômica, verifica-se que a Autora era esposa do falecido conforme Certidão de Casamento e de Óbito, preenchendo portanto o requisito previsto no artigo 16, inciso I, da Lei nº 8.213/91. Há também certidão de nascimento de Fernando Henrique Garcia de Lima, filho do casal, data de 16/05/1991.**

**Vale ressaltar que o Ministério Público Federal interveio no processo, por existir interesse de menor incapaz, e opinou pela anulação da sentença e retorno dos autos à vara de origem para apreciação do "parquet" ministerial em primeira instância.**

**Ocorre que houve a cessação da incapacidade no momento em que a parte Fernando Henrique Garcia de Lima, filho do falecido, completou 18 anos em 16/05/2009.**

**Sendo assim, não se faz mais necessária a intervenção do "parquet" ministerial.**

Assim, presentes ambos os pressupostos legais, ou seja, a qualidade de segurado do de cujus, e a dependência econômica da parte Autora, a procedência do pedido inicial, é de rigor.

Em relação ao termo inicial do benefício, **sendo o óbito posterior a edição da Medida Provisória nº 1.596 de 10.11.97, convertida na Lei nº 9.528/97, que alterou a redação original do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, e, na ausência de requerimento administrativo, o termo a quo de fruição do benefício deve ser fixado a partir da data da citação efetivada em 03.08.2007, acrescido do abono anual nos termos do artigo 40 da Lei nº 8.213/91.**

**O benefício é devido em valor a ser calculado pelo Réu nos termos do artigo 75, da Lei nº 8.213/91, acrescido de abono anual, conforme o artigo 40 da Lei n.º 8.213/91.**

**Quanto à correção monetária, deve ser fixada nos termos das Súmulas nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e nº 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e da Resolução nº 561 do Conselho da Justiça Federal, acolhida pelo Provimento nº 26 da Egrégia Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.**

**No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data da citação, no percentual de 6% (seis por cento) ao ano, até 10.01.2003 (Lei n.º 4.414/64, art. 1º; Código Civil/1916, arts. 1.062 e 1.536, § 2º; Código de Processo Civil, art. 219; Súmula 204, STJ) e, a partir desta data, no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, arts. 405 e 406; Código Tributário Nacional, art. 161, §1º), até a data da conta final de liquidação, desde que o valor venha a ser pago até o último dia do exercício seguinte ao da inscrição do débito fazendário (STF, AG. REG. AI n.º 492.779-1/DF, 2ª Turma, Relator Ministro Gilmar Mendes, j. 13/12/2005, DJ 03/3/2006, p. 76).**

Os honorários advocatícios devem ser fixados em R\$ 510,00 (quinhentos e dez reais), de forma a remunerar adequadamente o profissional em consonância com o disposto no artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil.

**No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais nos 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais nos 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei nº 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição a Autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.**

O benefício é devido aos autores, Eliete Aparecida Garcia de Lima e Fernando Henrique Garcia de Lima, na proporção de 50% (cinquenta por cento) do valor do benefício para cada autor, até o momento em que cessou a incapacidade de Fernando Henrique Garcia de Lima, revertendo assim, sua parte à Eliete Aparecida Garcia de Lima.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, dou provimento à apelação na forma da fundamentação acima. Como os recursos a serem interpostos perante a instância extraordinária não possuem efeito suspensivo, a teor do artigo 542, §2º, do Código de Processo Civil, determina-se, desde já, a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos da Autora ELIETE APARECIDA GARCIA DE LIMA, para que, independentemente do trânsito em julgado, implante o benefício de PENSÃO POR MORTE (artigo 74 da Lei 8.213/91), com data de início - DIB - em 03/08/2007 e renda mensal inicial - RMI a calcular pelo INSS, nos termos da disposição contida no caput do artigo 461 do referido Digesto: "Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou, se procedente o pedido, determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento." (grifos nossos). O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Intimem-se. Oficie-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2010.

ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.039141-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LUCI HELENA ORLANDINI DUCATTI e outros  
: VICTORIA ORLANDINI CARNEIRO DUCATTI incapaz  
: PEDRO HENRIQUE ORLANDINI CARNEIRO DUCATTI incapaz  
: ISADORA ORLANDINI CARNEIRO DUCATTI incapaz  
ADVOGADO : CAMILA COELHO DELATORE  
No. ORIG. : 05.00.00066-5 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Ré, em face da r. sentença prolatada em 13.11.2007 que julgou **parcialmente procedente** o pedido inicial de concessão de benefício de **pensão por morte**, condenando o INSS ao respectivo pagamento continuado, desde a data do óbito, acrescido de correção monetária e juros de mora. Houve condenação em honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Por fim, o *decisum* não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais, alega, em síntese, o Réu que a parte Autora não preenche os requisitos legais à percepção do benefício de pensão por morte. E, no caso da manutenção da r. sentença que sejam feitas as adequações constantes da respectiva legislação em relação aos honorários advocatícios.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovimento do recurso.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumprido decidir.



Convém acentuar que o ato jurisdicional compositivo do litígio, uma vez desfavorável ao INSS, está condicionado ao Reexame Obrigatório, para que possa ter confirmado os seus efeitos, como assevera o artigo 475 *caput* do Código de Processo Civil, não havendo como aplicar ao caso em comento, a exceção contida no § 2º do mesmo dispositivo processual, com redação oferecida por intermédio da Lei nº 10.532/01, que não permite o seguimento da Remessa Oficial em causas cuja alçada não seja excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.

É que no feito em pauta, a estimativa do quanto devido depende de conta adequada, a ser eficazmente elaborada apenas depois da sentença, o que impossibilita *prima facie* estimar o valor da condenação de modo a aplicar tal limitação de alçada, fato que torna prevalente aqui a regra do inciso I do artigo 475 do citado *pergaminho*.

Cumpra passar à análise da remessa oficial tida por interposta.

Pode-se afirmar com segurança que o traço distintivo entre a Previdência Social e os outros terrenos da Seguridade Social, é a exigência de contraprestação, como vem definido no artigo 201 da nossa Carta Política. Qualquer recebimento de benefício previdenciário, dependerá, como consequência constitucional, na filiação à previdência, comprovação de recolhimento de certo número de contribuição, conhecido como período de carência e o preenchimento de condições específicas, as quais se tornam diferentes de acordo com o benefício pleiteado.

A pensão por morte é o benefício destinado aos dependentes do segurado que vier a falecer, e será paga no sistema de prestação, substituta da remuneração do filiado morto.

De maneira geral, fazem jus ao benefício da pensão por morte os dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, não sendo exigível o cumprimento do período de carência, nos termos do artigo 201, inciso V, da Constituição Federal, e artigos 74 e 26 da Lei nº 8.213/91.

O evento que faz eclodir o direito dos dependentes à concessão do benefício de pensão por morte, é o óbito daquele qualificado como segurado da Previdência Social.

O direito do dependente surge com a morte natural, ou com a morte legal ou presumida do segurado. O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 preconiza que será concedida a pensão provisória por morte presumida do segurado, declarada pela autoridade judicial competente, depois de 6 (seis) meses de ausência.

O direito ao benefício da pensão por morte, não é transmitido pelo segurado, porquanto não tem natureza sucessória. A doutrina o chama *ius proprium*, sendo exercido pelos dependentes que têm direito subjetivo ao benefício contra a Previdência Social, se presentes os requisitos legais.

São dependentes os que, embora não contribuindo para o custeio da seguridade social, estão indicados como beneficiários do Regime Geral de Previdência Social. A inscrição do dependente dar-se-á com o requerimento do benefício a que fizer jus, mediante a apresentação dos documentos constantes no artigo 22 do Decreto nº 3.048/99, com redação conferida pelo Decreto nº 4.079/2002.

O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação dos dependentes econômicos do segurado, discriminados em três classes: inciso I- cônjuge, companheira, companheiro, filho não emancipado de qualquer condição, menor de vinte e um anos ou inválido; inciso II- os pais; inciso III- irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido. Os dependentes preferenciais ou presumidos, elencados no inciso I, gozam de dependência absoluta. Os demais devem comprovar a dependência econômica, nos termos do artigo 22, § 3º, do Decreto nº 3.048/99. A existência de dependentes de qualquer das classes do artigo 16 da Lei nº 8.213/91, exclui do direito às prestações os das classes seguintes (artigo 16, § 1º da Lei nº 8.213/91).

Prova-se a união estável através dos documentos elencados no artigo 22, inciso I, b do Decreto nº 3.048/99.

O cônjuge divorciado ou separado deverá comprovar a dependência econômica em relação ao segurado, nos termos do § 2º do artigo 76 da Lei nº 8.213/91.

Vale lembrar que, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em partes iguais e reverterá em favor dos demais a parte daquele cujo direito à pensão cessar. (artigo 77 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.032/95). A parte individual da pensão extinguir-se-á nas situações descritas no artigo 77, § 2º, incisos I, II e III, da Lei nº 8.213/91. Finalmente, com a extinção de parte do último pensionista, extinguir-se-á a pensão por morte (artigo 77, § 3º, da Lei nº 8.213/91).

Quanto à qualidade de segurado da Previdência Social cumpre asseverar *que segurados são pessoas físicas que exercem, exerceram ou não atividade, remunerada ou não, efetiva ou eventual, com ou sem vínculo empregatício. (in, Direito da Seguridade Social Sergio Pinto Martins, 19ª Ed., pág.103).*

Em função do vínculo jurídico que possuem com a Previdência Social, os contribuintes, são classificados em obrigatórios e facultativos.

A relação jurídica previdenciária dá-se com a prévia filiação do segurado, que tem natureza institucional, sendo obrigatória, nos termos do artigo 201, *caput*, da Constituição Federal.

Para o segurado obrigatório, a filiação decorre do exercício de atividade remunerada, e para o facultativo, nasce do pagamento da primeira contribuição.

O Regime Geral de Previdência Social permite, ainda, a filiação espontânea, como segurado facultativo, dos que não exercem atividade profissional remunerada.

Ressalte-se que a concessão da pensão por morte não será protelada pela falta de habilitação de outro possível dependente, e qualquer inscrição ou habilitação posterior que importe em inclusão ou exclusão de dependente só produzirá efeito a contar da data da inscrição ou habilitação (artigo 76 da Lei nº 8.213/91).

Importante esclarecer que deve ser aplicado o disposto no artigo 15 e seus incisos, da Lei nº 8.213/91 a respeito da manutenção da qualidade de segurado.

A regra é que o falecido possua a qualidade de segurado na data do óbito para que se instaure a relação jurídica entre os dependentes e a Autarquia Previdenciária. Exceção a esta regra está descrita no § 2º do artigo 102 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, segundo a qual terão direito a pensão por morte os dependentes do falecido que perdeu a qualidade de segurado, se este já havia cumprido todos os requisitos para a obtenção da aposentadoria antes de perder tal qualidade. O § 1º do artigo 3º da Lei nº 10.666/2003 introduziu nova exceção à regra ao reconhecer o direito à aposentadoria por idade àquele que, embora tenha perdido a qualidade de segurado, conte, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício. Desta forma, reconhecido o direito de aposentação às pessoas que se encontrem na situação descrita no § 1º do artigo 3º da Lei nº 10.666/2003, assegura-se, também, o direito de seus dependentes à pensão por morte.

A Lei nº 8.213/91 não exige carência para que se instaure a proteção dos beneficiários da pensão por morte:

*"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*I - pensão por morte, auxílio-reclusão, salário-família e auxílio-acidente; (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*II a VI (...)."*

Ressalte-se, contudo, que apesar da Lei nº 8.213/91 não exigir carência para que se instaure a proteção dos beneficiários da pensão por morte, a vinculação do segurado facultativo ao regime concretiza-se com a inscrição, seguido da primeira contribuição. Assim, excepcionalmente, para este tipo de segurado, a carência será de no mínimo 1 (um) mês, ou 45 (quarenta e cinco) dias, após o término do período-base mensal, ou da data limite para o recolhimento da primeira contribuição.

Quanto aos critérios legais para a concessão do benefício e o cálculo do valor devido, o Egrégio Supremo Tribunal Federal já firmou orientação no sentido de que efetuar-se-ão segundo a legislação vigente à época em que atendidos os requisitos necessários, segundo o princípio *tempus regit actum*.

**"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. CONCESSÃO ANTERIOR À LEI 9.032/95. IMPOSSIBILIDADE DE RETROAÇÃO. SÚMULA 359 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO PROVIDO.**

*I- Em matéria previdenciária, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que a lei de regência é a vigente no tempo de concessão do benefício (tempus regit actum).*

*II- Lei nova (Lei nº 9.032/95 para os beneficiados antes do seu advento e Lei nº 8.1213 para aqueles que obtiveram a concessão em data anterior a 1991), que não tenham fixado a retroatividade de seus efeitos para os casos anteriormente aperfeiçoados, submete-se à exigência normativa estabelecida no art. 195, § 5º, da Constituição: "Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total."*

*III- Recurso provido."*

*(STF. RE n.461.432-4 PR, Relatora Ministra Cármen Lúcia, j. 09.02.2007, DJ 23.03.2007)*

Cumpra, asseverar, por oportuno, que o Superior Tribunal de Justiça aprovou a Súmula nº 340 determinando que "A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado".

Adverte, com propriedade, a professora Marisa Santos que: "*se o segurado não estiver aposentado na data do óbito, deve-se calcular a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez a que ele teria direito para, então, apurar a renda mensal inicial da pensão por morte.* (in *Direito Previdenciário*, 2005. Ed. Saraiva, pág. 200).

É importante salientar que não será incorporado à pensão por morte, o acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento) a que fazia jus o aposentado por invalidez, nos termos do parágrafo único, c, da Lei nº 8.213/91.

No caso em exame o evento morte, ocorrido em 24 de maio de 1999, está provado pela Certidão de Óbito (fl. 13).

Em relação a qualidade de segurado consoante se depreende da análise conjunta dos elementos probatórios trazidos aos autos, verifica-se que o falecido exercera atividade remunerada em vários períodos e, justamente anterior ao óbito estava trabalhando.

Comprovou, também, a parte Autora que manteve a qualidade de dependente preferencial, nos termos do inciso I, do artigo 16 da Lei nº 8.213/91, através dos documentos que instruíram a petição inicial e oitiva de testemunhas.

Assim, presentes ambos os pressupostos legais, ou seja, a qualidade de segurado do *de cujus*, e a dependência econômica da parte Autora a procedência do pedido inicial é de rigor.

Em relação ao termo inicial do benefício deve ser mantido nos termos da sentença, não correndo a prescrição quinquenal, conforme parágrafo único do artigo 103 parágrafo único da Lei nº 8.213/91, somente em relação aos Autores que são menores impúberes, nos termos da lei civil.

Quanto à correção monetária, deve ser fixada nos termos das Súmulas nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e nº 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e da Resolução nº 561 do Conselho da Justiça Federal, acolhida pelo Provimento nº 26 da Egrégia Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data da citação, no percentual de 6% (seis por cento) ao ano, até 10.01.2003 (Lei nº 4.414/64, art. 1º; Código Civil/1916, arts. 1.062 e 1.536, § 2º; Código de Processo Civil, art. 219; Súmula 204, STJ) e, a partir desta data, no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, arts. 405 e 406; Código Tributário Nacional, art. 161, §1º), até a data da conta final de liquidação, desde que o valor venha a ser pago até o último dia do exercício seguinte ao da inscrição do débito fazendário (STF, AG. REG. AI nº 492.779-1/DF, 2ª Turma, Relator Ministro Gilmar Mendes, j. 13/12/2005, DJ 03/3/2006, p. 76).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula nº 111, do C. Superior Tribunal de Justiça.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais nos 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais nos 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei nº 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição ao Autor, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

À vista do referido, considerando os termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta, bem como à apelação**, na forma da fundamentação acima.

Como os recursos a serem interpostos perante a instância extraordinária não possuem efeito suspensivo, a teor do artigo 542, §2º, do Código de Processo Civil, determina-se, desde já, a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte Autora **LUCI HELENA ORLANDINI DUCATTI, VICTORIA ORLANDINI CARNEIRO DUCATTI, PEDRO HENRIQUE ORLANDINI CARNEIRO DUCATTI e ISADORA ORLANDINI CARNEIRO DUCATTI**, para que, independentemente do trânsito em julgado, implante o benefício de PENSÃO POR MORTE (artigo 74 da Lei 8.213/91), com data de início - DIB - em 24.05.1999 e renda mensal a ser calculada pelo Réu ou no valor de um salário mínimo, nos termos da disposição contida no caput do artigo 461 do referido Digesto: "Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou, se procedente o pedido, determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento." (grifos nossos). O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Intimem-se. Oficie-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2010.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00052 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.03.99.048199-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : JOSE CARLOS CUPPI  
ADVOGADO : CLORIS ROSIMEIRE MARCELLO VITAL  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP  
No. ORIG. : 06.00.00194-0 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP  
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS contra sentença prolatada em 06.06.2008, que julgou procedente o pedido subsidiário e condenou a Autarquia à concessão do benefício de auxílio-doença, a partir da data da cessação, com a incidência de correção monetária e juros de mora. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) do valor das parcelas vencidas até a data de prolação da sentença. Houve isenção ao pagamento de custas. Por fim, o *decisum* foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Sustenta, em síntese, que não houve o atendimento das exigências fixadas pela legislação para a percepção do benefício. Na hipótese de manutenção da sentença, requer que o termo inicial corresponda à data da conclusão do laudo pericial.

O Autor também apelou e aduz que a aposentadoria por invalidez deveria ter sido concedida, já que se trata de incapacidade total para o trabalho.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumprido decidir.

Inicialmente, é preciso deixar de apreciar o reexame necessário determinado pelo Juízo a quo, uma vez que a Lei nº 10.352/01 alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, o qual dispõe, em seu § 2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o direito controvertido for de valor certo não excedente a sessenta (60) salários mínimos.

As prestações do benefício iniciadas da data de 20/09/2007 - cessação administrativa - e vencidas até a da prolação da sentença - 06/06/2008 - não transpõem o limite de sessenta salários mínimos, de modo que não conheço da remessa oficial.

De maneira geral, faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, *verbis* :

"Art.42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."

Assim sendo, é necessário que o segurado tenha: a) filiação ao RGPS; b) satisfação da carência; c) manutenção da qualidade de segurado; d) existência de doença incapacitante para o exercício de atividade funcional.

O artigo 151 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação das doenças que independem de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia

grave; estado avançado de doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida - Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada.

Nessa linha a jurisprudência desta Corte tem sido unânime em conceder a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde que o exame médico-pericial seja conclusivo a respeito, e que o segurado haja completado, também, as demais condições legais previstas tanto no predito dispositivo, assim como, naquelas constantes do artigo 59, da chamada Lei de Benefícios.

Quanto ao benefício do auxílio-doença é devido ao segurado que ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (artigo 59 da Lei 8.213/91), compreendendo-se no âmbito das prestações devidas ao segurado inscrito no RGPS (artigo 18, I, "e", da Lei n. 8.213/91).

Constata-se, com efeito, que foram cumpridas a carência e a exigência da manutenção da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social, nos termos do artigo 15, da Lei de Benefícios, uma vez que, em consulta ao Sistema DATAPREV - CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais), a parte Autora recebia, no momento da propositura da ação e no decorrer dela, o benefício de auxílio-doença na esfera administrativa.

O laudo médico-pericial atestou que o Autor está incapaz total e temporariamente para o exercício de atividades laborativas, o que leva à concessão do benefício de auxílio-doença.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da cessação do auxílio-doença - 20/09/2007 -, acrescido do abono anual, nos termos do artigo 40 da Lei nº 8.213/91.

Quanto à correção monetária, deve ser fixada nos termos das Súmulas nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e nº 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e da Resolução nº 561 do Conselho da Justiça Federal, acolhida pelo Provimento nº 26 da Egrégia Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, arts. 405 e 406; Código Tributário Nacional, art. 161, §1º), até a data da conta final de liquidação, desde que o valor venha a ser pago até o último dia do exercício seguinte ao da inscrição do débito fazendário (STF, AG. REG. AI n.º 492.779-1/DF, 2ª Turma, Relator Ministro Gilmar Mendes, j. 13/12/2005, DJ 03/3/2006, p. 76).

Os honorários advocatícios devem ser mantidos, já que a incidência do percentual de 10% sobre a soma das prestações vencidas até a data da sentença - cada uma no valor R\$ 820,42 - propicia uma remuneração adequada ao profissional do direito.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais nos 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais nos 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei nº 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição ao Autor, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Cumpram-se observar que devem ser compensados eventuais valores pagos administrativamente.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, não conheço da remessa oficial e nego provimento às apelações do Autor e da Ré, na forma da fundamentação acima.

Apesar de a sentença a confirmar na parte dispositiva, não houve o deferimento de tutela antecipada.

Assim, como os recursos a serem interpostos perante a instância extraordinária não possuem efeito suspensivo, a teor do artigo 542, §2º, do Código de Processo Civil, determina-se, desde já, a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos do segurado JOSÉ CARLOS CUPPI, para que, independentemente do trânsito em julgado, implante o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA (artigo 59 da Lei 8.213/91), com data de início - DIB - em 20/09/2007 e renda mensal inicial - RMI em valor a ser calculado pelo Réu, nos termos da disposição contida no caput do artigo 461 do referido Digesto: "Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou, se procedente o pedido, determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento." (grifos nossos). O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2010.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.048334-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA ANNA FUENTES SOLER (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : GIOVANA PASTORELLI NOVELI  
No. ORIG. : 05.00.00108-7 1 Vr FERNANDOPOLIS/SP  
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Réu em face da r. sentença prolatada em 15/05/2008, que julgou procedente o pedido de concessão de benefício de aposentadoria por invalidez a partir do laudo pericial, com a incidência de correção monetária e juros de mora. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) do valor das parcelas vencidas até a data da prolação da r. sentença. Por fim, o decisum não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Preliminarmente, requer a apreciação do agravo retido. Em razões recursais, sustenta, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumprido decidir.

Deve-se negar provimento ao agravo retido, uma vez que a qualidade de segurado especial integra os fundamentos de pedidos distintos - aposentadoria por idade e por invalidez. Também não se viabiliza a invocação de coisa julgada, por representar a condição de rurícola um dos motivos da sentença, sobre o qual não incide a autoridade da coisa julgada (artigo 469, I, do Código de Processo Civil).

Ademais, sob o ponto de vista material, a qualidade de segurado especial pode trazer implicações diferentes, segundo a espécie do benefício desejado: se, para a obtenção de aposentadoria por invalidez, o período de carência, substituído pelo exercício de atividade rurícola pelo mesmo prazo, corresponde a 12 contribuições mensais (artigos 25, I e 39, I, da Lei nº 8.213/1991), ele se avoluma consideravelmente na aposentadoria por idade - o mínimo, de acordo com a tabela progressiva do artigo 142 da Lei nº 8.213/1991, é de 60 contribuições mensais.

Assim, nada impede que a condição de segurado especial seja discutida na presente ação.

De maneira geral, faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, verbis :

"Art.42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.  
§1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."

Assim sendo, é necessário que o segurado tenha: a) filiação ao RGPS; b) satisfação da carência; c) manutenção da qualidade de segurado; d) existência de doença incapacitante para o exercício de atividade funcional.

O artigo 151 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação das doenças que independem de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado de doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida - Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada.

Nessa linha a jurisprudência desta Corte tem sido unânime em conceder a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde que o exame médico-pericial seja conclusivo a respeito, e que o segurado haja completado, também, as demais condições legais previstas tanto no predito dispositivo, assim como, naquelas constantes do artigo 59, da chamada Lei de Benefícios.

Quanto ao benefício do auxílio-doença é devido ao segurado que ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (artigo 59 da Lei 8.213/91), compreendendo-se no âmbito das prestações devidas ao segurado inscrito no RGPS (artigo 18, I, "e", da Lei n. 8.213/91).

Tratando-se de trabalhador rural basta a comprovação do exercício da atividade rurícola pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido conforme o artigo 39, I, para os casos de segurado especial e artigo 25, I, da Lei 8.213/91. Não há necessidade de comprovação dos recolhimentos previdenciários.

Existem documentos aptos à constituição do início de prova material quanto ao exercício de atividade rurícola, bem como a prova testemunhal corroborou o início de prova material em período suficiente à concessão do benefício.

Em relação à comprovação do requisito da incapacidade, o laudo médico-pericial atestou que a Autora está incapaz **para as atividades laborais**.

Não obstante o expert na data do exame não tenha concluído pela incapacidade total e permanente da parte Autora para o trabalho, é de rigor observar que ela se encontra incapacitada para o trabalho braçal em virtude da idade avançada e baixo nível intelectual, não possuindo qualificação profissional que permita outro trabalho de menor esforço físico. Logo, não há como considerá-la apta ao exercício de sua profissão, que inegavelmente demanda esforço físico intenso.

Valho-me, in casu, do que preceitua o art. 436 do Código de Processo Civil, a saber:

"Art. 436. O juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos."

Assim, considerando que os documentos acostados aos autos apontam para a existência de incapacidade laboral total e permanente, faz jus a parte Autora à concessão do benefício de **aposentadoria por invalidez**.

Quanto à correção monetária, deve ser fixada nos termos das Súmulas nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e nº 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e da Resolução nº 561 do Conselho da Justiça Federal, acolhida pelo Provimento nº 26 da Egrégia Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, arts. 405 e 406; Código Tributário Nacional, art. 161, §1º), até a data da conta final de liquidação, desde que o valor venha a ser pago até o último dia do exercício seguinte ao da inscrição do débito fazendário (STF, AG. REG. AI n.º 492.779-1/DF, 2ª Turma, Relator Ministro Gilmar Mendes, j. 13/12/2005, DJ 03/3/2006, p. 76).

Os honorários advocatícios devem ser mantidos nos termos da r. sentença.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais nos 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais nos 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei nº 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição ao Autor, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **nego provimento ao agravo retido e à apelação do INSS**, na forma de fundamentação acima.

Como os recursos a serem interpostos perante a instância extraordinária não possuem efeito suspensivo, a teor do artigo 542, §2º, do Código de Processo Civil, determina-se, desde já, a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada MARIA ANNA FUENTES SOLER, para que, independentemente do trânsito em julgado, implante o benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ (artigos 42 da Lei 8.213/91), com data de início - DIB - em 08/10/2007 e renda mensal inicial - RMI de um salário mínimo, nos termos da disposição contida no caput do artigo 461 do referido Digesto: "Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou, se procedente o pedido, determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento." (grifos nossos). O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.052211-5/SP  
RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RUBENS JOSE KIRK DE SANCTIS JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO ALVES FOGACA  
ADVOGADO : EDEMIR DE JESUS SANTOS  
No. ORIG. : 06.00.00120-2 1 Vr ITAPETININGA/SP  
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 15.03.2008 que  **julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício de aposentadoria por invalidez** a contar da data da propositura da presente ação, calculado nos termos da lei, corrigido monetariamente e acrescido de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Por fim, o *decisum* não foi submetido ao duplo grau obrigatório (fls. 60/62).

Em razões recursais sustenta, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido. E, no caso da manutenção da r. sentença que sejam feitas as adequações constantes da respectiva legislação em relação ao termo inicial do benefício (data do laudo pericial), juros de mora e a redução da verba honorária. Suscita, derradeiramente, o pré-questionamento legal para efeito de interposição de recursos (fls. 68/75).

A Autora recorre adesivamente requerendo a reforma parcial da sentença no tocante ao termo inicial do benefício, o qual deve incidir desde a data da cessação do auxílio doença (30.04.2006, fls. 46) e a majoração da verba honorária (fls. 86/91).

Com contra-razões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso de apelação interposto pelo INSS e pelo provimento parcial do recurso adesivo interposto pela parte autora, para que o termo inicial do benefício seja a data da cessação do benefício auxílio-doença (fls. 98/103).

Cumprido decidir.

Inicialmente,  **corrijo de ofício** o dispositivo da r. sentença para constar que  **à correção monetária**, deve ser fixada nos termos das Súmulas nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e nº 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e da Resolução nº 561 do Conselho da Justiça Federal, acolhida pelo Provimento nº 26 da Egrégia Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

De maneira geral, faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91,  *verbis* :

"Art.42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."

Assim sendo, é necessário que o segurado tenha: a) filiação ao RGPS; b) satisfação da carência; c) manutenção da qualidade de segurado; d) existência de doença incapacitante para o exercício de atividade funcional.



O artigo 151 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação das doenças que independem de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado de doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida - Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada.

Nessa linha a jurisprudência desta Corte tem sido unânime em conceder a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde que o exame médico-pericial seja conclusivo a respeito, e que o segurado haja completado, também, as demais condições legais previstas tanto no preedito dispositivo, assim como, naquelas constantes do artigo 59, da chamada Lei de Benefícios.

Quanto ao benefício do auxílio-doença é devido ao segurado que ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, artigo 59 da Lei 8.213/91, compreendendo-se no âmbito das prestações devidas ao segurado, inscrito no RGPS (artigo 18, I, "e", da Lei n. 8.213/91).

Os pressupostos básicos para concessão do auxílio-doença são os mesmos da aposentadoria por invalidez, diferenciando-se somente em relação à incapacidade que, ao invés de ser total e permanente para o trabalho, deve ser temporária, determinante de afastamento por mais de 15 (quinze) dias.

Tratando-se de trabalhador rural basta a comprovação do exercício da atividade rurícola pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido, conforme o artigo 39, I, no caso de segurado especial e artigo 25, I, da Lei 8.213/91. Não há necessidade de comprovação dos recolhimentos previdenciários

Constata-se, com efeito, que foram cumpridas a carência e a exigência da manutenção de qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social nos termos artigo 15, da Lei de Benefícios, conforme a juntada da documentação constante da petição inicial, não perdendo a qualidade de segurado àquele que, acometido de moléstia incapacitante, deixou de trabalhar, e, conseqüentemente de efetuar as suas contribuições à Previdência Social.

Em relação a comprovação do requisito incapacidade, o laudo médico-pericial, atestou a devida **incapacidade para as atividades laborais**, portadora de Transtorno persistente do humor, não especificado (CID F 34.9), apresentando "quadro grave de evolução limitante, cronicado, demonstrando total apatia e prejuízo de seu desenvolvimento de atividades de vida civil e laborativo. Logo não apresenta condições de gerir sua pessoal, totalmente limitado para o trabalho" (fls. 32-A e fls.33A).

Assim, considerando que os documentos acostados aos autos apontam para a existência de incapacidade laboral total e permanente, faz jus a parte Autora à concessão do benefício de **aposentadoria por invalidez**.

Quanto ao termo inicial do benefício, merece acolhida a tese da Autora manifestada em seu recurso adesivo (fls. 86/91), sendo devido o benefício a partir da data da cessação do benefício na esfera administrativa (30.04.2006, fls. 46), descontando-se eventuais prestações já pagas a título de auxílio-doença.

No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data da citação (fls. 29v.), no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, arts. 405 e 406; Código Tributário Nacional, art. 161, §1º), até a data da conta final de liquidação, desde que o valor venha a ser pago até o último dia do exercício seguinte ao da inscrição do débito fazendário (STF, AG. REG. AI n.º 492.779-1/DF, 2ª Turma, Relator Ministro Gilmar Mendes, j. 13/12/2005, DJ 03/3/2006, p. 76). Nesse sentido decidiu a respeitável sentença e neste particular não merece reparo.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença desta decisão, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido decidiu a respeitável sentença e neste particular não merece reparo.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu os dispositivos legais objetado no recurso. Desta feita, não há razão para a interposição do respectivo pré-questionamento.

Cumpre observar que devem ser compensados eventuais valores pagos administrativamente.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **corrijo de ofício** o dispositivo da r. sentença para constar que a **correção monetária**, deve ser fixada nos termos das Súmulas nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e nº 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e da Resolução nº 561 do Conselho da Justiça Federal, acolhida pelo

Provimento nº 26 da Egrégia Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região e **nego provimento à apelação do Réu e dou parcial provimento ao recurso adesivo da parte Autora**, na forma de fundamentação acima.

Como os recursos a serem interpostos perante a instância extraordinária não possuem efeito suspensivo, a teor do artigo 542, §2º, do Código de Processo Civil, determina-se, desde já, a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos do segurado ANTONIO ALVES FOGAÇA para que, independentemente do trânsito em julgado, implante o benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ (artigo 42, da Lei 8.213/91), com data de início - DIB - em 30.04.2006 (data de cessação do benefício de auxílio-doença) e renda mensal inicial - RMI em valor a ser calculado pelo Réu nos termos da disposição contida no caput do artigo 461 do referido Digesto: "Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou, se procedente o pedido, determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento." (grifos nossos). O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2010.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.057654-9/SP  
RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LURDES DIAS DE FREITAS  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE A SILVEIRA  
No. ORIG. : 06.00.00163-3 3 Vr PIRASSUNUNGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 10.09.2008 que **julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício de aposentadoria por invalidez**, a contar do requerimento administrativo (10.11.2006), corrigido monetariamente e acrescido de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas não incidindo sobre as parcelas vincendas (Súmula nº 111 do STJ). Por fim, o *decisum* não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais, a parte Ré, alega cerceamento de defesa, por não terem sido respondidos os quesitos complementares à perícia médica, devendo ser anulada a r. sentença. No mérito, sustenta, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido. E, no caso da manutenção da r. sentença que sejam feitas as adequações constantes da respectiva legislação em relação ao termo inicial do benefício, aos juros de mora e aos honorários advocatícios.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumpra decidir.

Inicialmente, passo à análise da preliminar de cerceamento do direito de defesa pela não complementação da prova pericial sobre as queixas referentes aos males de que a Autora se diz portadora.

Extraí-se dos autos que a perícia foi elaborada por perito médico designado pelo juiz, equidistante dos interesses dos atores envolvidos no litígio, observando-se, desse modo, o princípio do devido processo legal. O perito apurou as peculiares condições físicas e mental da Autora. O laudo demonstrou de que forma foi feita a avaliação médica, respondeu os quesitos formulados, e trouxe elementos para um juízo conclusivo e convincente no sentido de que a Autora é portadora de doença incapacitante.

Apesar de cuidar-se de matéria que envolve fatos controvertidos e relevantes, relativos à alegada incapacidade para o exercício de atividade laborativa, em homenagem ao *princípio da economia processual*, reputo desnecessária a extensão do procedimento instrutório, para a complementação da perícia médica. Isto porque, inequivocamente, a Autora preenche o requisito atinente à alegada incapacidade, conforme se demonstrará.

Neste sentido, o professor Arruda Alvim, ao citar os quatro princípios informativos do processo civil ( a-lógico; b- jurídico; c-político; e d- econômico), assim se pronunciou:

*"Princípio econômico evidencia-se a postura do legislador no sentido de que com o mínimo de atividade desenvolvida se consiga o máximo de rendimento respeitada sempre a incolumidade do direito à ação e à defesa e, pois, em ultima ratio, do direito material que, eventualmente, esteja subjacente". (Manual de Direito Processual Civil, 1º vol. 10a ed., Ed. RT, 2006, pág. 32).*

Ademais, há que se observar o princípio da razoável duração do processo, disposto no inciso LXXVIII (acrescentado pela Emenda Constitucional nº 45, de 8 de dezembro de 2004), sem descuidar, contudo, dos princípios do devido processo legal, do contraditório e ampla defesa, contidos nos incisos LIV e LV, ambos do artigo 5º da Constituição Federal.

Desta forma, rejeito a matéria preliminar.

De maneira geral, faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, *verbis* :

*"Art.42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.  
§1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."*

Assim sendo, é necessário que o segurado tenha: a) filiação ao RGPS; b) satisfação da carência; c) manutenção da qualidade de segurado; d) existência de doença incapacitante para o exercício de atividade funcional.

O artigo 151 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação das doenças que independem de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado de doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida - Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada.

Nessa linha a jurisprudência desta Corte tem sido unânime em conceder a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde que o exame médico-pericial seja conclusivo a respeito, e que o segurado haja completado, também, as demais condições legais previstas tanto no preedito dispositivo, assim como, naquelas constantes do artigo 59, da chamada Lei de Benefícios.

Quanto ao benefício do auxílio-doença é devido ao segurado que ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, artigo 59 da Lei 8.213/91, compreendendo-se no âmbito das prestações devidas ao segurado, inscrito no RGPS (artigo 18, I, "e", da Lei n. 8.213/91).

Tratando-se de trabalhador rural basta a comprovação do exercício da atividade rurícola pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido, conforme o artigo 39, I, no caso de segurado especial e artigo 25, I, da Lei 8.213/91. Não há necessidade de comprovação dos recolhimentos previdenciários

Constata-se, com efeito, que foram cumpridas a carência e a exigência da manutenção da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social, nos termos do artigo 15, da Lei de Benefícios, uma vez que em consulta ao Sistema DATAPREV - CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais), a parte Autora esteve em gozo do benefício previdenciário auxílio-doença durante o período de 19.08.1997 a 31.01.2001 na esfera administrativa e efetuou recolhimentos à Previdência Social nos períodos de julho a outubro/2006, tendo sido a presente ação proposta em 07.12.2006, ou seja, dentro do "período de graça" previsto no artigo 15 da Lei n. 8.213/91.

Havendo perda da qualidade de segurado da parte Autora, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência, se partir de nova filiação contar com, no mínimo 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, conforme o que prevê o parágrafo único do artigo 24 da Lei nº 8.213/91.

Em relação à comprovação do requisito incapacidade, o laudo médico-pericial atestou a devida incapacidade para as atividades laborais.

Apesar da doença acometida pela parte Autora ser anterior à filiação ao RGPS, nota-se que há informações precisas no laudo pericial a respeito do caráter crônico e progressivo da moléstia da qual a parte Autora padece, estando sujeita ao agravamento quando ela já estava filiada ao INSS.

Assim, considerando que os documentos acostados aos autos apontam para a existência de incapacidade laboral total e permanente, faz jus a parte Autora à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser mantido a partir da data do requerimento administrativo do benefício de auxílio-doença (10.11.2006), acrescido do abono anual, nos termos do artigo 40 da Lei nº 8.213/91.

No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data da citação (15.12.2006), no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, arts. 405 e 406; Código Tributário Nacional, art. 161, §1º), até a data da conta final de liquidação, desde que o valor venha a ser pago até o último dia do exercício seguinte ao da inscrição do débito fazendário (STF, AG. REG. AI n.º 492.779-1/DF, 2ª Turma, Relator Ministro Gilmar Mendes, j. 13/12/2005, DJ 03/3/2006, p. 76).

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Cumpra observar que devem ser compensados eventuais valores pagos administrativamente.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação da parte Ré**, na forma da fundamentação acima

Como os recursos a serem interpostos perante a instância extraordinária não possuem efeito suspensivo, a teor do artigo 542, §2º, do Código de Processo Civil, determina-se, desde já, a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada LURDES DIAS DE FREITAS para que, independentemente do trânsito em julgado, implante o benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ (artigo 42 da Lei 8.213/91), com data de início - DIB - em 10.11.2006 e renda mensal inicial - RMI em valor a ser calculado pelo Réu, nos termos da disposição contida no caput do artigo 461 do referido Digesto: "Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou, se procedente o pedido, determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento." (grifos nossos). O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.059124-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : APARECIDA IRENE COSTA DIAS

ADVOGADO : MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00127-7 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Autora contra sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, ante a ausência dos requisitos legais. Houve condenação ao pagamento de verbas de sucumbência, suspensa devido ao deferimento de assistência judiciária gratuita.

Sustenta, em síntese, que houve o atendimento das exigências fixadas pela legislação para a percepção do benefício.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumpra decidir.

De maneira geral, faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, *verbis* :

"Art.42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."

Assim sendo, é necessário que o segurado tenha: a) filiação ao RGPS; b) satisfação da carência; c) manutenção da qualidade de segurado; d) existência de doença incapacitante para o exercício de atividade funcional.

O artigo 151 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação das doenças que independem de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado de doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida - Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada.

Nessa linha a jurisprudência desta Corte tem sido unânime em conceder a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde que o exame médico-pericial seja conclusivo a respeito, e que o segurado haja completado, também, as demais condições legais previstas tanto no predito dispositivo, assim como, naquelas constantes do artigo 59, da chamada Lei de Benefícios.

Quanto ao benefício do auxílio-doença é devido ao segurado que ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (artigo 59 da Lei 8.213/91), compreendendo-se no âmbito das prestações devidas ao segurado inscrito no RGPS (artigo 18, I, "e", da Lei n. 8.213/91).

Constata-se que foi cumprida a carência do benefício, pois os recolhimentos efetivados como contribuinte individual e encerrados na competência de 12/1997 transpuseram o período de carência de doze meses. Da mesma forma, manteve-se a qualidade de segurado da Previdência Social, já que não a perde aquele que, acometido de moléstia incapacitante, deixou de trabalhar e de verter contribuições à Previdência Social.

Deve ser advertido que, na ausência de dados mais precisos, a incapacidade da Autora para o trabalho data, pelo menos, do mês de março de 1998 - prescrição médica de fls. 43 -. Assim, o prazo de 12 meses para a preservação da qualidade de segurado não escoou.

O laudo médico-pericial atestou que a Autora está incapaz total e permanentemente para o exercício de atividades laborativas.

Assim, considerando que os documentos acostados aos autos apontam para a existência de incapacidade laboral total e permanente, faz jus a parte Autora à concessão do benefício de **aposentadoria por invalidez**.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data do requerimento - 18/12/1997 -, acrescido do abono anual, nos termos do artigo 40 da Lei nº 8.213/91. Em contrapartida, prescreveram as prestações vencidas há mais de cinco anos do ajuizamento da ação, que ocorreu na data de 21/10/2004.

Quanto à correção monetária, deve ser fixada nos termos das Súmulas nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e nº 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e da Resolução nº 561 do Conselho da Justiça Federal, acolhida pelo Provimento nº 26 da Egrégia Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, arts. 405 e 406; Código Tributário Nacional, art. 161, §1º), até a data da conta final de liquidação, desde que o valor venha a ser pago até o último dia do exercício seguinte ao da inscrição do débito fazendário (STF, AG. REG. AI n.º 492.779-1/DF, 2ª Turma, Relator Ministro Gilmar Mendes, j. 13/12/2005, DJ 03/3/2006, p. 76). Não se pode aplicar o percentual fixado pelo artigo 45, §4º, da Lei nº 8.212/1991, devido à revogação determinada pela Lei Complementar nº 128/2008.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data desta decisão, nos termos do artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil e da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais nos 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais nos 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei nº 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição ao Autor, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **dou provimento à apelação da Autora**, para que se conceda o benefício de aposentadoria por invalidez, na forma da fundamentação acima, com a ressalva da prescrição das prestações vencidas há mais de cinco anos do ajuizamento da ação.

Como os recursos a serem interpostos perante a instância extraordinária não possuem efeito suspensivo, a teor do artigo 542, §2º, do Código de Processo Civil, determina-se, desde já, a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada APARECIDA IRENE COSTA DIAS, para que, independentemente do trânsito em julgado, implante o benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ (artigo 42 da Lei 8.213/91), com data de início - DIB - em 18/12/1997 e renda mensal inicial - RMI - em valor a ser calculado pelo Réu, nos termos da disposição contida no caput do artigo 461 do referido Digesto: "Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou, se procedente o pedido, determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento." (grifos nossos). O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.060551-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : GERALDO PEREIRA GOMES

ADVOGADO : WANDER FREGNANI BARBOSA

No. ORIG. : 06.00.00018-0 1 Vr ITUVERAVA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Réu em face da r. sentença prolatada em 05.11.2007, que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício de **auxílio-doença** a contar do requerimento administrativo, com a incidência de correção monetária e juros de mora a partir da citação. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) do valor das parcelas vencidas até a data da prolação da r. sentença. Por fim, o *decisum* não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais, sustenta, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido. E, no caso da manutenção da r. sentença, requer que sejam feitas as adequações constantes da respectiva legislação em relação ao termo inicial do benefício, juros, correção monetária e honorários advocatícios.

O Autor interpôs recurso adesivo, a fim de que o termo inicial do auxílio-doença corresponda à data da cessação administrativa do benefício.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumprido decidir.

De maneira geral, faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, *verbis* :

"Art.42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."

Assim sendo, é necessário que o segurado tenha: a) filiação ao RGPS; b) satisfação da carência; c) manutenção da qualidade de segurado; d) existência de doença incapacitante para o exercício de atividade funcional.

O artigo 151 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação das doenças que independem de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado de doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida - Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada.

Nessa linha a jurisprudência desta Corte tem sido unânime em conceder a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde que o exame médico-pericial seja conclusivo a respeito, e que o segurado haja completado, também, as demais condições legais previstas tanto no predo dispositivo, assim como, naquelas constantes do artigo 59 da chamada Lei de Benefícios.

Quanto ao benefício do auxílio-doença é devido ao segurado que ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (artigo 59 da Lei 8.213/91), compreendendo-se no âmbito das prestações devidas ao segurado inscrito no RGPS (artigo 18, I, "e", da Lei n. 8.213/91).

Constata-se que foram cumpridas a carência e a exigência da manutenção de qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social nos termos do artigo 15 da Lei de Benefícios. O Autor esteve em gozo de auxílio-doença, cuja cessação ocorreu na data de 30.11.2005 e cujo restabelecimento é postulado nessa ação. Além de esta ter sido proposta na data de 14.02.2006, antes, portanto, da consumação do período de "graça", não perde a qualidade de segurado aquele que, acometido de moléstia incapacitante, deixou de trabalhar, e, conseqüentemente, de efetuar contribuições à Previdência Social.

Em relação à comprovação do requisito da incapacidade, o laudo médico-pericial atestou que o Autor está incapaz para as atividades laborais.

Assim, considerando que os documentos acostados aos autos apontam para a existência de incapacidade laboral temporária, faz jus a parte Autora à concessão do benefício de auxílio-doença a ser calculado nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data do cancelamento do benefício na esfera administrativa, acrescido do abono anual nos termos do artigo 40 da Lei nº 8.213/91. O recurso adesivo do Autor, dessa forma, deve ser provido.

Quanto à correção monetária, deve ser fixada nos termos das Súmulas nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e nº 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e da Resolução nº 561 do Conselho da Justiça Federal, acolhida pelo Provimento nº 26 da Egrégia Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros de mora são devidos a partir da data da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, arts. 405 e 406; Código Tributário Nacional, art. 161, §1º), até a data da conta final de liquidação, desde que o valor venha a ser pago até o último dia do exercício seguinte ao da inscrição do débito fazendário (STF, AG. REG. AI n.º 492.779-1/DF, 2ª Turma, Relator Ministro Gilmar Mendes, j. 13/12/2005, DJ 03/3/2006, p. 76).

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) do valor das parcelas vencidas até a data da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais nos 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais nos 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei nº 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição ao Autor, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **nego provimento à apelação do INSS e dou provimento ao recurso adesivo do Autor**, para que o termo inicial do auxílio-doença corresponda à data da cessação administrativa do benefício - 30.11.2005.

Como os recursos a serem interpostos perante a instância extraordinária não possuem efeito suspensivo, a teor do artigo 542, §2º, do Código de Processo Civil, determina-se, desde já, a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos do segurado **GERALDO PEREIRA GOMES** para que, independentemente do trânsito em julgado, implante o benefício de **AUXÍLIO-DOENÇA**, nos termos do artigo 59, da Lei 8.213/91, com data de início - DIB - em 30.11.2005 e renda mensal inicial - RMI em valor a ser calculado pelo Réu, de acordo com a disposição contida no caput do artigo 461 do referido Digesto: "Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou, se procedente o pedido, determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento." (grifos nossos). O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.060635-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : JOAO BATISTA DA SILVA

ADVOGADO : ADAO NOGUEIRA PAIM

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ TINOCO CABRAL

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00022-5 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial de aposentadoria por invalidez, ante a ausência dos requisitos legais. Não houve condenação ao pagamento de verbas de sucumbência.

Em razões recursais alega, em síntese, o preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumprido decidir.

A preliminar de coisa julgada (artigo 301, § 1º e § 2º, do Código de Processo Civil) não se sustenta, já que a causa de pedir na presente ação difere: invoca-se o agravamento da moléstia cuja situação, na primeira demanda, levava à concessão de auxílio-doença. O Autor entende que a incapacidade para o trabalho, no decorrer do tempo, passou a apresentar outras características, conducentes, a princípio, ao deferimento da aposentadoria por invalidez.

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COISA JULGADA. INOCORRÊNCIA. I - Tratando-se de ação de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença, não ocorre a coisa julgada material, podendo configurar-se causa de pedir diversa, decorrente de eventual agravamento do estado de saúde do autor. II - Necessária a realização de prova pericial a fim de se concluir quanto à existência de eventual*



*agravamento do estado de saúde do autor, bem como a configuração de sua incapacidade laboral, somente possível na fase instrutória do feito. III - Preliminar argüida pelo autor acolhida, determinando-se o retorno dos autos à Vara de origem para processamento do feito e novo julgamento. Mérito da apelação prejudicado. (TRF3, AC 1254160, Relator Sérgio Nascimento, Décima Turma, DJF3 21/05/2008).*

Assim, não há identidade de causa de pedir.

De maneira geral, faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, *verbis* :

"Art.42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."

Assim sendo, é necessário que o segurado tenha: a) filiação ao RGPS; b) satisfação da carência; c) manutenção da qualidade de segurado; d) existência de doença incapacitante para o exercício de atividade funcional.

O artigo 151 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação das doenças que independem de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado de doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida - Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada.

Nessa linha a jurisprudência desta Corte tem sido unânime em conceder a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde que o exame médico-pericial seja conclusivo a respeito, e que o segurado haja completado, também, as demais condições legais previstas tanto no preedito dispositivo, assim como, naquelas constantes do artigo 59, da chamada Lei de Benefícios.

Quanto ao benefício do auxílio-doença é devido ao segurado que ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, artigo 59 da Lei 8.213/91, compreendendo-se no âmbito das prestações devidas ao segurado inscrito no RGPS (artigo 18, I, "e", da Lei n. 8.213/91).

Constata-se que foram cumpridas a carência e a exigência da manutenção da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social, nos termos do artigo 15, da Lei de Benefícios, uma vez que, em consulta ao Sistema DATAPREV - CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais), a parte Autora, até a data de 28/06/2004, estava em gozo do benefício previdenciário **auxílio-doença** na esfera administrativa, sendo a ação ajuizada em 02/02/2005.

Não obstante o *expert* na data do exame não tenha concluído pela incapacidade total e permanente da parte Autora para o trabalho, é de rigor observar que ela se encontra incapacitada para o trabalho braçal em virtude da idade avançada e baixo nível intelectual, não possuindo qualificação profissional que permita outro trabalho de menor esforço físico. Logo, não há como considerá-lo apto ao exercício de sua profissão, que inegavelmente demanda esforço físico intenso.

Valho-me, *in casu*, do que preceitua o art. 436 do Código de Processo Civil, a saber:

"Art. 436. O juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos."

Assim, considerando que os documentos acostados aos autos apontam para a existência de incapacidade laboral total e permanente, faz jus a parte Autora à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez a ser calculado nos termos dos artigos 29 e 44, ambos da Lei n. 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da citação (07/04/2005), acrescido do abono anual nos termos do artigo 40 da Lei nº 8.213/91. Devido à impossibilidade de acumulação de ambos os benefícios, as prestações de auxílio-doença recebidas entre a data de 07/04/2005 e a do cumprimento desta decisão devem ser compensadas com as da aposentadoria por invalidez.

Quanto à correção monetária, deve ser fixada nos termos das Súmulas nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e nº 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e da Resolução nº 561 do Conselho da Justiça Federal, acolhida pelo Provimento nº 26 da Egrégia Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, arts. 405 e 406; Código Tributário Nacional, art. 161, §1º), até a data da conta final de liquidação, desde que o valor venha a ser pago até o último dia do exercício seguinte ao da inscrição do débito fazendário (STF, AG. REG. AI n.º 492.779-1/DF, 2ª Turma, Relator Ministro Gilmar Mendes, j. 13/12/2005, DJ 03/3/2006, p. 76).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) do valor das parcelas vencidas até a data da prolação desta decisão, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Os honorários periciais, se devidos, devem ser arbitrados levando-se em conta o local da prestação do serviço, a natureza, a complexidade e o tempo estimado do trabalho a realizar, consoante os preceitos da Lei 9.289/96, podendo, ainda, de acordo com o parágrafo único do artigo 3º da Resolução nº 541, de 18.01.2007, ultrapassar em até 03 (três) vezes esse limite máximo, cumprindo assinalar, outrossim, que é inconstitucional a sua fixação em números de salários mínimos (art. 7º, IV, da Constituição da República). Desta forma, razoável fixar-lhe o valor em R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais).

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais nos 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais nos 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei nº 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição ao Autor, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, dou provimento à apelação, na forma de fundamentação acima.

Como os recursos a serem interpostos perante a instância extraordinária não possuem efeito suspensivo, a teor do artigo 542, §2º, do Código de Processo Civil, determina-se, desde já, a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos do segurado JOÃO BATISTA DA SILVA para que, independentemente do trânsito em julgado, implante o benefício de **APOSENTADORIA POR INVALIDEZ** (artigos 42 da Lei 8.213/91), com data de início - DIB - em 07/04/2005 e renda mensal inicial - RMI em valor a ser calculado pelo Réu, nos termos da disposição contida no caput do artigo 461 do referido Digesto: "Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou, se procedente o pedido, determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento." (grifos nossos). O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Intimem-se. Oficie-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.06.004162-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : CARLOS HENRIQUE DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : DANIEL MATARAGI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora, contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial de aposentadoria por invalidez, ante a ausência dos requisitos legais. Não houve condenação ao pagamento de verbas de sucumbência.

Em razões recursais alega, em síntese, o preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumpra decidir.

De maneira geral, faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, verbis:

"Art.42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."

Assim sendo, é necessário que o segurado tenha: a) filiação ao RGPS; b) satisfação da carência; c) manutenção da qualidade de segurado; d) existência de doença incapacitante para o exercício de atividade funcional.

O artigo 151 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação das doenças que independem de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado de doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida ? Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada.

Nessa linha a jurisprudência desta Corte tem sido unânime em conceder a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde que o exame médico-pericial seja conclusivo a respeito, e que o segurado haja completado, também, as demais condições legais previstas tanto no predito dispositivo, assim como, naquelas constantes do artigo 59, da chamada Lei de Benefícios.

Quanto ao benefício do auxílio-doença é devido ao segurado que ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, artigo 59 da Lei 8.213/91, compreendendo-se no âmbito das prestações devidas ao segurado, inscrito no RGPS (artigo 18, I, "e", da Lei n. 8.213/91).

Tratando-se de trabalhador rural basta a comprovação do exercício da atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido conforme o disposto no artigo 39, I, para os casos de segurado especial e artigo 25, I da Lei 8.213/91. Não há necessidade de comprovação dos recolhimentos previdenciários,

No caso em tela, pleiteia a parte Autora a concessão do benefício aposentadoria por invalidez, argüindo que preenche os requisitos da lei previdenciária.

Todavia, o laudo médico pericial atestou que a parte Autora não se encontra incapacitado para o trabalho.

Assim sendo, no caso em comentário, a prova técnica concluiu pela inoccorrência de incapacidade; fato que não leva à concessão de aposentadoria por invalidez ou do benefício de auxílio-doença, sendo, portanto, desnecessário prosseguir na investigação a respeito da qualidade de segurado da parte Autora.

Em decorrência, é de se concluir pelo não preenchimento dos requisitos exigidos pelos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91, os quais se fazem necessários à concessão do benefício pretendido.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego provimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.017356-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : CARLOS HENRIQUE PIERANI MACHADO incapaz  
ADVOGADO : CELIA MARISA MAZUCATO DA SILVA (Int.Pessoal)  
REPRESENTANTE : ALESSANDRA CRISTINA PIERANI MACHADO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 05.00.00061-6 2 Vr BIRIGUI/SP  
DECISÃO  
Vistos, em decisão.

Trata-se de apelação cível interposta pelo Autor contra sentença que julgou **improcedente o pedido inicial de benefício de prestação continuada** previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e da Lei nº 8.742/92, condenando-o ao pagamento das verbas de sucumbência, observando-se, quanto a sua exigibilidade, os termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Em razões recursais aduz que preenche os requisitos legais previstos no artigo 20 da Lei nº 8.742/93, e faz jus à concessão do benefício pleiteado.

Sem contra-razões subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal, opinou pelo não provimento da apelação interposta.

Cumprido decidir.

O benefício de prestação continuada está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*(...)*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

A **lei** evidenciada no artigo constitucional em apreço acabou sendo editada no dia 07 de dezembro de 1993, dispondo acerca da organização da Assistência Social, dando-lhe, portanto, a necessária eficácia. Adveio, então, a Lei nº 8.742 (LOAS - Lei de Organização da Assistência Social), que a seu turno, derogou a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 139, ao passo que extinguiu o benefício assistencial da Renda Mensal Vitalícia, reservando, todavia, aos interessados que desejassem requerer este benefício e que tivessem preenchido seus requisitos indispensáveis, o direito de pleiteá-lo até a data de 31 de dezembro de 1995 (cf. §2º do art. 40 da Lei nº 8.742/93, acrescido por intermédio da Lei nº 9.711/98).

É conveniente notar que, dois anos após sua edição, a LOAS foi regulamentada pelo Decreto nº 1.744/95.

Destarte, a partir da existência da legislação em comentário, o disposto no artigo 203, inciso V, da Carta da República ganhou eficácia plena.

O **direito previdenciário** posteriormente, consolidou este entendimento, tal qual reflete o seguinte julgado da nossa Corte Constitucional:

*"PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - IDOSO - BENEFÍCIO MENSAL - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.*

*O disposto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal tornou-se de eficácia plena com a edição da Lei nº 8.742/93. Precedente: Ação direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-DF, relatada pelo Ministro Maurício Corrêa, com acórdão publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência nº 154, páginas 818/820.*

*RE 213736/SP Relator Min. Marco Aurélio. Publicação: 28.04.00 Julgamento: 22.02.2000. Segunda Turma."*

De outra feita, o decreto regulamentar, além de conceituar os elementos contidos no dispositivo constitucional (pessoa portadora de deficiência e o idoso, que por conta própria ou cuja família não mostre capacidade de prover a manutenção...), dispõe, nos artigos 5º e 6º, os requisitos necessários ao recebimento do benefício, *expressis verbis*:

*"Art. 5º. Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário idoso deverá comprovar que:*

*I - possui setenta anos de idade ou mais;*

*II - não exerce atividade remunerada;*

*III - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."*

*"Art. 6º Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário portador de deficiência deverá comprovar que:*

*I - é portador de deficiência que o incapacite para a vida independente para o trabalho;*

*II - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."*

A citada LOAS, no *caput* do artigo 20 definiu o idoso como sendo aquela pessoa na faixa etária igual ou superior a 70 (setenta) anos. Entretanto, a Lei n.º 9.720/98, deu nova redação ao artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, reduzindo desde 1º de janeiro de 1998, o requisito para 67 (sessenta e sete) anos, *verbis*:

*"Art. 38. A idade prevista no art. 20 desta Lei reduzir-se-á para sessenta e sete anos a partir de 1º de janeiro de 1998. (NR)".*

Por fim, com o advento da Lei n.º 10.741/2003, denominada Estatuto do Idoso, tal requisito foi novamente reduzido, para 65 (sessenta e cinco) anos, conforme dispõe o seu artigo 34:

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

Por outro lado, o artigo 20 da LOAS define, também, em seu §2º, **a pessoa portadora de deficiência**, como aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

Em **agravo de instrumento** ajuizado perante o E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região, debateu-se a questão constante do referido dispositivo legal, e, mais uma vez, aquela Corte Revisora, deu aula na interpretação da matéria:

**"BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CONCEITO DE PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA.**

Discute-se em agravo de instrumento do INSS se há ou não prova inequívoca da incapacidade para o trabalho e atos da vida independente de segurado que pleiteia benefício assistencial. A 5ª Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso, adotando o conceito de pessoa portadora de deficiência contido no §2º do art. 20 da Lei n.º 8.742/93, de que 'é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho'. Mas, para fazer jus ao benefício assistencial, *não significa ser dependente em todos os atos da vida*. Mesmo que o segurado possa cuidar de si, pode, em virtude de suas peculiaridades, ser considerado dependente. No caso, o autor não pode se sustentar e, conforme laudo médico, tem dores decorrentes de seqüela de fratura, necessitando de muletas para seu deslocamento. Participaram do julgamento o Desembargador Federal Paulo Afonso Brum Vaz e a Juíza Federal Luciane Amaral Corrêa." (TRF4, AI 2002.04.01.005025-2, Antônio Albino Ramos de Oliveira, 5ª T., Sessão do dia 16.05.02, Informativo TRF4 118.)"

Nesse mesmo sentido afinou-se o diapasão de outro julgado do mesmo Tribunal Intermediário:

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. FATO INCONTROVERSO. CABIMENTO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. REQUISITO DA INCAPACIDADE PARA A VIDA INDEPENDENTE. DISPENSA DE DILAÇÃO PROBATÓRIA.**

*É possível a impetração de mandado de segurança quando os fatos revelam-se desde logo incontroversos.*

*O §2º do art. 20 da Lei n.º 8.742/93, ao dispor que, para efeito de concessão de benefício assistencial, 'a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho', instituiu uma espécie de presunção de dependência das pessoas deficientes e idosas, as quais, ainda que possam cumprir normalmente as tarefas do cotidiano, reclamam, de modo constante, a atenção de terceiros, sejam parentes ou terceiros próximos a elas." (TRF4, AMS 2000.71.03.000803-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJU 21.11.01).*

No exame deste tópico, o laudo pericial atestou que o Autor, apresenta algumas seqüelas de redução de força, mas não há incapacidade para o exercício de atividade laborativa.

Quanto ao requisito etário, este também não foi preenchido, conforme prova o documento juntado.

Assim, não demonstrados quaisquer dos requisitos apontados acima, os quais são alternativos entre si, dispensável qualquer consideração acerca da comprovação ou não da hipossuficiência da parte Autora, exigência concomitante em relação aos dois primeiros.

Portanto, é possível concluir pelo não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de prestação continuada.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **nego provimento à apelação na forma da fundamentação acima.** Intimem-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.017402-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : LUCIA GONCALVES REVOLTI

ADVOGADO : CARLOS APARECIDO DE ARAUJO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00064-1 2 Vr JABOTICABAL/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 28-05-2008 em face do INSS, citado em 24-06-2008, pleiteando o benefício da aposentadoria por idade, prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, desde o implemento do requisito etário (01-08-2002).

A r. sentença proferida em 16-02-2009 julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que não há nos autos início de prova material e testemunhal a comprovar o efetivo labor da parte autora nas lides rurais durante o período de carência exigido pela legislação previdenciária, de modo que a requerente não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Condenou a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora alegando, em síntese, que os documentos juntados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, demonstram que trabalhou na condição de rurícola durante toda a sua vida, motivo pelo qual requer a reforma da r. sentença, com a conseqüente condenação da autarquia ao pagamento do benefício requerido, nos termos da exordial.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

A sentença recorrida julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que não há nos autos início de prova material e testemunhal a comprovar o efetivo labor da parte autora nas lides rurais durante o período de carência exigido pela legislação previdenciária, de modo que a requerente não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Inconformada, apela a parte autora alegando, em síntese, que preencheu os requisitos legais necessários à concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Passo, então, à análise da questão.

Nos termos da inicial, alega a autora, nascida em 01-08-1947, que sempre foi trabalhadora rural, tendo trabalhado com seus pais e depois com seu marido, em regime de economia familiar, bem como na condição de diarista.

Como início de prova material da atividade rural exercida, a autora juntou aos autos a certidão de seu casamento, celebrado em 04-07-1964, com Antônio Revolti Sobrinho, qualificado como lavrador (fl. 11).

Todas as testemunhas ouvidas no curso da instrução processual, sob o crivo do contraditório, afirmaram que a autora sempre trabalhou nas lides rurais, confirmando que a requerente teve um efetivo labor rural, durante o período de carência exigido pela legislação previdenciária, conforme se verifica nos depoimentos das fls. 52/57.

A documentação apresentada, em conjunto com a prova testemunhal, confirma que a autora foi efetivamente trabalhadora rural, sendo essa prova idônea à comprovação de tempo de serviço trabalhado por rurícola, salientando-se que, embora conste da certidão de casamento a profissão de lavrador apenas atribuída ao seu marido, por certo é admissível estender tal ofício também à mulher e companheira que, além de labutar nas lides rurais, por óbvio também se ocupa dos afazeres domésticos, como demonstra a dura realidade da vida no campo.

Nesse sentido, transcrevo trecho de decisão proferida pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial n.º 495332/RN, de relatoria da Ministra Laurita Vaz *in verbis*:

"A jurisprudência desta Corte, sensível à dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, consolidou-se no sentido de que a comprovação da atividade laborativa do rurícola deve se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, certidão de casamento, ou mesmo assentos de óbito, em se tratando de pensão.

Nesse diapasão, vem-se estendendo à esposa a qualificação profissional de lavrador do marido, em razão da própria situação de atividade comum ao casal.

É certo que a legislação previdenciária não eximiu os trabalhadores rurais da demonstração do exercício de atividade rural, mas sim da comprovação das contribuições, ao contrário do entendimento desposado pelo acórdão a quo.

Entretanto, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei nº 8.213/91, servindo apenas para convalidar a prova testemunhal."

Sendo assim, é aceitável, como prova da atividade laborativa nas lides rurais, o documento que especifica tal circunstância em relação ao marido, de acordo com entendimento já sedimentado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como confirmam os seguintes julgados:

**"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ERRO DE FATO. DOCUMENTO NOVO. PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO.**

1. A certidão de casamento, da qual conste a profissão do marido da Autora como lavrador, vale como início de prova material.

2. Rescisória julgada procedente para rescindir o acórdão atacado e restabelecer as decisões proferidas nas instâncias ordinárias."

(STJ, AR 888/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, DJ 12.11.01, pág. 125).

**"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR IDADE -RURÍCOLA - PROVA DOCUMENTAL - CERTIDÃO DE CASAMENTO - CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA - ART. 255 E PARÁGRAFOS DO RISTJ - PRECEDENTES.**

1. Na esteira de sólida jurisprudência da 3ª. Seção (cf. EREsp nºs 176.089/SP e 242.798/SP), afasta-se a incidência da Súmula 07/STJ para conhecer do recurso. A qualificação profissional de lavrador do marido, constante dos assentamentos de registro civil, é extensível à esposa, e constitui indício aceitável de prova material do exercício da atividade rural.

2. (...)

3. Precedentes desta Corte.

4. Recurso parcialmente conhecido e nessa parte provido."

(STJ, Quinta Turma, Resp 410281/PR, Rel. Min. Jorge Scartezini, DJ: 03/02/03, pág. 344).

**"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.**

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.

2. A Lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, servindo apenas para corroborar a prova testemunhal presente nos autos.

3. Recurso especial desprovido."

(STJ, Quinta Turma, Resp. 495332/RN, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 02.06.03, pág. 346).

Nesse sentido, esta Egrégia Corte assim já decidiu:

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INEXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÕES (ARTS. 142 E 143 DA LEI Nº 8.213/91). COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DO LABOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA E AMPLIADA POR PROVA TESTEMUNHAL. ROL DO ARTIGO 106 DA LEI Nº 8.213/91, EXEMPLIFICATIVO. INEXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÕES. QUALIDADE DE SEGURADO. ART. 102 DA LEI Nº 8.213/91. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CONECTÁRIOS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO. TUTELA ANTECIPADA MANTIDA.**

- Para a concessão do benefício de aposentadoria por idade do trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, conforme artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, basta a demonstração da idade mínima e da atividade rurícola pelo prazo da Lei, não sendo exigência legal o recolhimento de contribuições previdenciárias.

- O rol de documentos do artigo 106 da Lei nº 8.213/91, para a demonstração do início de prova material da atividade, é exemplificativo e não exclui outros, para comprovação do período trabalhado.

- Constitui início de prova material da atividade rural da mulher o documento do cônjuge em que conste a sua qualificação como lavrador.

- Início de prova material, corroborada e ampliada por testemunhas.

- Nos termos do artigo 102 da Lei nº 8.213/91, o afastamento da parte autora da atividade laboral, quando já havia cumprido os requisitos, não impede a concessão do benefício de aposentadoria.

- Tendo em vista a ausência de requerimento administrativo, a citação é o termo inicial do benefício previdenciário.

(...)

- Mantidos os efeitos da tutela antecipada, em face da confirmação da sentença neste decisum.  
- Apelação do INSS parcialmente provida."  
(TRF 3ª REGIÃO, AC: 200503990339733/SP, 10º T., REL. DES. ANNAMARIA PIMENTEL, D.: 15/08/2006, DJU DATA:13/09/2006, PÁGINA: 535).

Ademais, vale ressaltar que o documento em nome do marido é extensível à esposa não somente no caso de trabalho exercido em regime de economia familiar, mas sim em todas as hipóteses elencadas no artigo 11, VII da Lei n.º 8.213/91, sendo tal entendimento cristalizado pela Súmula n.º 6 da Turma de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, no sentido de que: "*A certidão de casamento ou outro documento idôneo que evidencie a condição de trabalhador rural do cônjuge constitui início razoável de prova material da atividade de rurícola*", destarte, sem ressalvas.

Saliente-se, igualmente, que, conforme se verifica do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) - fls. 47/50, o marido da requerente possui diversos registros de atividade rural e recebe o benefício de aposentadoria por idade rural desde 04-12-2002, o que demonstra a sua condição de rurícola e corrobora as alegações da exordial.

Ainda, é certo que o trabalhador rural, na condição de diarista/bóia-fria, não exerce o seu labor com exclusividade, deslocando-se diariamente de acordo com a demanda, o que justifica, assim, a diversidade de nomes de empregadores e locais trabalhados.

Outrossim, ressalte-se que é infundada a alegação de que é necessária a demonstração do recolhimento de contribuições previdenciárias ou de que a parte deve indenizar o Instituto com o pagamento das contribuições correspondentes ao período trabalhado que está a comprovar, posto que, para a concessão do benefício ora pleiteado, o que se exige é a comprovação do exercício de atividade rural, conforme determinam os artigos 39, I e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Da mesma forma, não merece prosperar a alegação de que a atividade rural da parte autora não se enquadra no disposto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, posto que o parágrafo único do artigo 2º da Lei n.º 11.718/08 determina a prorrogação do prazo previsto no mencionado artigo, em favor do trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego.

Assim, tem-se como suficientemente comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, pelo período igual ou até superior ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido (artigo 143 da Lei n.º 8.213/91).

Sobre a necessidade de tal período ser imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pondero que essa exigência legal não há de ser tomada literalmente, mas sim temperada com bom senso e moderação, em face da dura realidade dos trabalhadores rurais, dado o caráter eminentemente social do benefício previdenciário requerido. Com efeito, é muito comum o abandono de trabalho rural finda a capacidade laborativa do colono, disso se originando o inevitável lapso temporal entre o término da atividade rural e o pleito administrativo ou judicial do benefício.

Ressalte-se, inclusive, estar expressamente afastado o quesito da qualidade de segurado para a concessão do benefício em questão, devido à vigência da Lei n.º 10.666/03, que assim dispõe:

"Art. 3º (...)

§ 1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício."

Ademais, com relação à Lei n.º 10.666/03, resultante da conversão da MP n.º 83, de 12-12-2002, esclareça-se que, ao afastar a necessidade de cumprimento simultâneo dos requisitos para a concessão do benefício, inexistindo assim a manutenção da qualidade de segurado, apenas veio a confirmar o entendimento que já estava sendo adotado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça mesmo anteriormente à edição da referida lei, de tal forma que não se trata de aplicabilidade retroativa.

Verifica-se que, ao parar de trabalhar nas lides rurais, a parte autora já havia alcançado o requisito da idade mínima exigida, bem como o período de carência. Sendo assim, o fato de ter deixado de trabalhar *a posteriori* não gera impedimento à concessão do benefício pleiteado, sob pena de violação ao direito adquirido, assegurado pela Constituição Federal (art. 5º, inciso XXXVI).

Destarte, restando comprovado o implemento de todos os requisitos necessários, a parte autora faz jus à percepção do benefício de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo.

O termo inicial do benefício é a data da citação, na falta de recurso administrativo, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil.

Por derradeiro, em se tratando de benefício de caráter alimentar, defiro, excepcionalmente, a antecipação dos efeitos da tutela, determinando que o réu implante o benefício ora em questão, para o que fixo o prazo de 30 dias da publicação desta decisão, independentemente do trânsito em julgado, ficando para a fase da liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso, uma vez que princípios de direito como o estado de necessidade, como também o artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, segundo o qual "*na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum*", justificam plenamente que o Juiz afaste formalismos processuais genéricos, para fazer cumprir um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, qual seja, a dignidade da pessoa humana, inscrito no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal, bem como atender a dois dos objetivos fundamentais da



mesma República, que são o de construir uma sociedade livre, justa e solidária e erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais, tal como previsto nos incisos I e III do artigo 3º, da mesma Carta Política. Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora** para conceder-lhe a aposentadoria por idade, desde a data da citação, devendo as parcelas em atraso ser corrigidas monetariamente nos termos do disposto na Resolução nº 561, de 02-07-2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula nº 08 desta Corte Regional e a Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora, a contar da citação, à razão de 12% (doze por cento) ao ano, conforme Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da prolação desta decisão. O INSS é isento do pagamento das custas e despesas processuais. **Determino a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários, para que, em 30 (trinta) dias da publicação desta decisão, independentemente do trânsito em julgado, implante o benefício, sob pena das medidas criminais e administrativas cabíveis, bem como da incidência de multa diária no valor de R\$ 50,00 (cinquenta reais), ficando a cargo do Instituto a comprovação nos autos do cumprimento da presente obrigação, restando para a fase de liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso.**  
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.  
WALTER DO AMARAL  
Desembargador Federal Relator

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.023128-9/SP  
RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : SEBASTIAO MAUCH DA SILVA  
ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCELO PASSAMANI MACHADO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00029-9 1 Vr AGUAI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 06-03-2008 em face do INSS, citado em 23-04-2008 (fl. 23), pleiteando o benefício da aposentadoria por idade, prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, desde o ajuizamento da ação. A r. sentença proferida em 16-12-2008 julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que não há nos autos início de prova material e testemunhal a comprovar o efetivo labor da parte autora nas lides rurais durante o período de carência exigido pela legislação previdenciária, de modo que o requerente não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 800,00 (oitocentos reais), suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita. Inconformada, apela a parte autora alegando, em síntese, que os documentos juntados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, demonstram que trabalhou na condição de rurícola durante toda a sua vida, motivo pelo qual requer a reforma da r. sentença, com a consequente condenação da autarquia ao pagamento do benefício requerido, desde a data do ajuizamento da ação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

#### DECIDO.

A sentença recorrida julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que não há nos autos início de prova material e testemunhal a comprovar o efetivo labor da parte autora nas lides rurais durante o período de carência exigido pela legislação previdenciária, de modo que o requerente não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Inconformada, apela a parte autora alegando, em síntese, que preencheu os requisitos legais necessários à concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Passo, então, à análise da questão.

Nos termos da inicial, alega a parte autora, nascida em 19-08-1944, que durante toda a sua vida sempre laborou nos meios rurais, na condição de diarista.

Como início de prova material da atividade rural exercida, o requerente juntou aos autos os seguintes documentos: título eleitoral, em nome de seu pai, estando qualificado como lavrador, datado de 05-12-1957 (fl. 13); certidão expedida pela

334ª Zona Eleitoral de Aguai/SP, em nome do autor, datada de 24-09-2007, na qual consta como ocupação declarada a de agricultor, com domicílio desde 18-09-1986 (fl. 14); certidão de seu casamento, celebrado em 28-09-1985, qualificando-o como lavrador (fl. 15); certificado de isenção do serviço militar, expedido em 06-02-1964, qualificando o requerente como lavrador (fl. 16); e escritura pública de pacto ante-nupcial, datada de 28-08-1985, qualificando-o como lavrador, e indicando residência em zona rural (fl. 17).

Todas as testemunhas ouvidas no curso da instrução processual, sob o crivo do contraditório, afirmaram que a parte autora sempre trabalhou nas lides rurais para diversos produtores, confirmando que o requerente teve um efetivo labor rural, durante o período de carência exigido pela legislação previdenciária, conforme se verifica nos depoimentos das fls. 61/62.

Neste sentido, há de se observar o disposto nos seguintes julgados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVOS REGIMENTAIS NO RECURSO ESPECIAL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE SEUS REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. OCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA SOBRE AS PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ A SENTENÇA. SÚMULA Nº 111/STJ. AGRAVOS CONHECIDOS E IMPROVIDOS.*

1. 'Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença' (Súmula 111/STJ).

2. Existindo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural. Precedentes do STJ.

3. Agravos regimentais conhecidos e improvidos."

(STJ, Quinta Turma, AGRESP - 875546, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ 03/11/2008).

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. DESNECESSIDADE.*

(...)

- A certidão de casamento e o certificado de reservista, onde constam a profissão de lavrador do segurado, constituem-se em início razoável de prova documental. Precedentes.

- Agravo regimental improvido."

(STJ, Sexta Turma, Agresp 298272/SP, Relator Hamilton Carvalhido, DJ 19/12/2002, pág. 462).

*"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO. CTPS COM REGISTRO DE TRABALHO RURAL.*

1 - A CTPS, com registro de trabalho rural, caracteriza documento novo apto a atestar o início razoável de prova material da atividade rurícola. Precedente desta Corte.

2 - Pedido procedente."

(STJ, Terceira Seção, AR 20000913057 1373/SP, Relator Min. Fernando Gonçalves, Rel. acórdão Min. Felix Fischer, v. u., DJ 04/06/2001, pág. 57).

Outrossim, ressalte-se que é infundada a alegação de que é necessária a demonstração do recolhimento de contribuições previdenciárias ou de que a parte deve indenizar o Instituto com o pagamento das contribuições correspondentes ao período trabalhado que está a comprovar, posto que, para a concessão do benefício ora pleiteado, o que se exige é a comprovação do exercício de atividade rural, conforme determinam os artigos 39, I e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Assim, tem-se como suficientemente comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, pelo período igual ou até superior ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido (artigo 143 da Lei n.º 8.213/91).

Sobre a necessidade de tal período ser imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pondero que essa exigência legal não há de ser tomada literalmente, mas sim temperada com bom senso e moderação, em face da dura realidade dos trabalhadores rurais, dado o caráter eminentemente social do benefício previdenciário requerido. Com efeito, é muito comum o abandono de trabalho rural finda a capacidade laborativa do colono, disso se originando o inevitável lapso temporal entre o término da atividade rural e o pleito administrativo ou judicial do benefício.

Ressalte-se, inclusive, estar expressamente afastado o quesito da qualidade de segurado para a concessão do benefício em questão, devido à vigência da Lei n.º 10.666/03, que assim dispõe:

"Art. 3º (...)

§ 1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício."

Ademais, com relação à Lei n.º 10.666/03, resultante da conversão da MP n.º 83, de 12-12-2002, esclareça-se que, ao afastar a necessidade de cumprimento simultâneo dos requisitos para a concessão do benefício, inexigindo assim a manutenção da qualidade de segurado, apenas veio a confirmar o entendimento que já estava sendo adotado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça mesmo anteriormente à edição da referida lei, de tal forma que não se trata de aplicabilidade retroativa.

Destarte, restando comprovado o implemento de todos os requisitos necessários, a parte autora faz jus à percepção do benefício de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo.

O termo inicial do benefício é a data da citação, na falta de recurso administrativo, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil.

Por derradeiro, em se tratando de benefício de caráter alimentar, defiro, excepcionalmente, a antecipação dos efeitos da tutela, determinando que o réu implante o benefício ora em questão, para o que fixo o prazo de 30 dias da publicação desta decisão, independentemente do trânsito em julgado, ficando para a fase de liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso, uma vez que princípios de direito como o estado de necessidade, como também o artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, segundo o qual "*na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum*", justificam plenamente que o Juiz afaste formalismos processuais genéricos, para fazer cumprir um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, qual seja, a dignidade da pessoa humana, inscrito no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal, bem como atender a dois dos objetivos fundamentais da mesma República, que são o de construir uma sociedade livre, justa e solidária e erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais, tal como previsto nos incisos I e III do artigo 3º, da mesma Carta Política. Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora** para conceder-lhe a aposentadoria por idade, desde a data da citação, devendo as parcelas em atraso ser corrigidas monetariamente nos termos do disposto na Resolução n.º 561, de 02-07-2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula n.º 08 desta Corte Regional e a Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora, a contar da citação, à taxa de 12% (doze por cento) ao ano, conforme Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da prolação desta decisão. O INSS é isento do pagamento das custas e despesas processuais. **Determino a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários, para que, em 30 (trinta) dias da publicação desta decisão, independentemente do trânsito em julgado, implante o benefício, sob pena das medidas criminais e administrativas cabíveis, bem como da incidência de multa diária no valor de R\$ 50,00 (cinquenta reais), ficando a cargo do Instituto a comprovação nos autos do cumprimento da presente obrigação, restando para a fase de liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso.**

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.031969-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTO WAGNER LANDGRAF ADAMI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DIVINO AUGUSTO

ADVOGADO : MILTON DE JULIO

No. ORIG. : 06.00.00047-3 2 Vr LEME/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 19.01.2009 que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício de aposentadoria por **invalidez** a contar da data do laudo pericial (10.07.2008, fls. 129), a ser calculado nos termos dos artigos 35 a 39 do Decreto 3.048/99, acrescido de abono anual, corrigido monetariamente e acrescido de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da r. sentença. Foi concedida a antecipação da tutela do benefício de auxílio-doença (fls. 48/49). Por fim, o *decisum* não foi submetido ao duplo grau obrigatório (cfr. fls. 137).

Em razões recursais sustenta, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido e o recebimento do presente recurso no efeito suspensivo (fls. 140/155).

Com contra-razões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumpra decidir.

Inicialmente, verifico que o segurado ajuizou a presente demanda para ver restabelecido liminarmente o seu benefício de auxílio-doença, o qual foi concedido várias vezes em razão do médico pericial da Ré ter reconhecido a sua incapacidade laborativa conforme documentos juntados à exordial e, no mérito, a sua conversão em aposentadoria por invalidez.

No tocante, ao recebimento do recurso no efeito suspensivo, não merece ser conhecida a apelação nessa parte, uma vez que a r. sentença decidiu nesse sentido.

De maneira geral, faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, *verbis* :

"Art.42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.  
§1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."

Assim sendo, é necessário que o segurado tenha: a) filiação ao RGPS; b) satisfação da carência; c) manutenção da qualidade de segurado; d) existência de doença incapacitante para o exercício de atividade funcional.

O artigo 151 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação das doenças que independem de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado de doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida - Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada.

Nessa linha a jurisprudência desta Corte tem sido unânime em conceder a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde que o exame médico-pericial seja conclusivo a respeito, e que o segurado haja completado, também, as demais condições legais previstas tanto no predito dispositivo, assim como, naquelas constantes do artigo 59, da chamada Lei de Benefícios.

Quanto ao benefício do auxílio-doença é devido ao segurado que ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, artigo 59 da Lei 8.213/91, compreendendo-se no âmbito das prestações devidas ao segurado, inscrito no RGPS (artigo 18, I, "e", da Lei n. 8.213/91).

Tratando-se de trabalhador rural basta a comprovação do exercício da atividade rurícola pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido, conforme o artigo 39, I, no caso de segurado especial e artigo 25, I, da Lei 8.213/91. Não há necessidade de comprovação dos recolhimentos previdenciários

Constata-se, com efeito, que foram cumpridas a carência e a exigência da manutenção da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social, nos termos do artigo 15, da Lei de Benefícios, uma vez que em consulta ao Sistema DATAPREV - CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais), a parte Autora esteve em gozo do benefício previdenciário auxílio-doença, por diversas vezes, na esfera administrativa (cfr. fls. 158/163). E, ainda, conforme reconhece o próprio INSS há recolhimentos realizados pelo segurado na qualidade facultativo em período suficiente a concessão do referido benefício.

Ademais, não perde a qualidade de segurado àquele que, acometido de moléstia incapacitante, deixou de trabalhar e, conseqüentemente de efetuar as suas contribuições à Previdência Social.

Em relação à comprovação do requisito incapacidade, o laudo médico-pericial atestou a devida incapacidade para as atividades laborais (fls. 128).

Assim, considerando que os documentos acostados aos autos apontam para a existência de incapacidade laboral total e permanente, faz jus a parte Autora à concessão do benefício de **aposentadoria por invalidez**.

O termo inicial do benefício deve ser mantido nos termos da respeitável sentença, a saber, data do laudo pericial judicial (10.07.2008, fls. 129) acrescido do abono anual, nos termos do artigo 40 da Lei nº 8.213/91.

Cumpra-se observar que devem ser compensados eventuais valores pagos administrativamente.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, não conheço de parte da apelação da Ré e, na parte conhecida nego-lhe provimento, na forma da fundamentação acima.

Como os recursos a serem interpostos perante a instância extraordinária não possuem efeito suspensivo, a teor do artigo 542, §2º, do Código de Processo Civil, determina-se, desde já, a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos do segurado DIVINO AUGUSTO para que, independentemente do trânsito em julgado, implante o benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ (artigo 42 da Lei 8.213/91), com data de início - DIB - em 10.07.2008 (data do laudo pericial judicial, fls. 129) e renda mensal inicial - RMI em valor a ser calculado pelo Réu, nos termos da disposição contida no caput do artigo 461 do referido Digesto: "Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou, se procedente o pedido, determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento." (grifos nossos). O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.

ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032172-34.2009.403.9999/SP  
2009.03.99.032172-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
APELANTE : LUIZ ANTONIO LOURENCO  
ADVOGADO : VIVIANE MARIA MARINHO DE MELO OLIVEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCAS GASPAS MUNHOZ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00072-9 1 Vr NOVA GRANADA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 29.05.2007 contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, citado em 12.06.2007, em que pleiteia a parte autora a concessão de benefício previdenciário consubstanciado em Auxílio-Doença, desde a data do indeferimento administrativo, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais e do abono anual. No mais, pugna pela antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

A decisão de primeiro grau julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora requerendo a reforma total do julgado, tendo em vista que preenche os requisitos necessários à concessão de benefício por incapacidade.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"" (REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifestamente improcedência" constante do caput do artigo 557:

*"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder "presenta". (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: .)*

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

Para a concessão do benefício vindicado é necessário o preenchimento de alguns requisitos, quais sejam: a incapacidade, a qualidade de segurado e o cumprimento do período de carência, exceto nos casos em que este se torna dispensável, conforme previsão do artigo 151 da citada lei.

No que concerne à incapacidade, a parte autora sustenta que em razão das enfermidades das quais padece está incapacitada de exercer atividade laboral.

Contudo, o exame médico elaborado pelo perito judicial, conclui que "não foram evidenciadas alterações sugestivas de limitação ou incapacidade para o tipo de ocupação exercida" (fl. 71).

Dessarte, não faz jus ao benefício pleiteado.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. LAUDO MÉDICO. AUSÊNCIA DE PROVA TÉCNICA EM SENTIDO CONTRÁRIO. PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL. IMPROCEDENTE.*

*1. Para fins de obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, além da comprovação da existência da incapacidade para o trabalho, exige-se que o beneficiário ostente a qualidade de segurado, de acordo com o artigo 15 da Lei 8.213/91.*

*2. Laudo Médico categórico em afirmar que a autora não está acometida de qualquer doença que a incapacite para o trabalho.*

*3. Ausência de impugnação técnica, séria e fundamentada, ao laudo pericial por parte da autora.*

*4. Necessária a concomitância dos requisitos, incapacidade e qualidade de segurado, para fazer jus a qualquer dos benefícios pleiteados, nos termos dos artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91.*

*5. Precedente desta Corte.*

*6. Sentença mantida.*

*7. Apelação da autora improvida."*

*(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1220746, Processo nº 200561260011549/SP, TRF 3ª Região, 10ª turma, unânime, Desembargador Federal Jediael Galvão, Relator Acórdão Juiz Convocado Cláudio Canata, dju. 13/02/2008, p. 2128).*

Assim, o presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator pois, conforme assinalado, o recurso é manifestamente improcedente e está em confronto com jurisprudência dominante deste Egrégio Tribunal.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033242-86.2009.403.9999/SP  
2009.03.99.033242-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : ANGELA MARIA LUZ DE LIMA

ADVOGADO : MIQUELA CRISTINA BALDASSIN

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO PASSAMANI MACHADO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00137-3 1 Vr CASA BRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 08.08.2007 contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, citado em 20.09.2007, em que pleiteia a parte autora o restabelecimento de benefício previdenciário consubstanciado em Auxílio-Doença ou a concessão de Aposentadoria por Invalidez ou Auxílio-Acidente, desde a indevida alta médica (30.03.2007), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. No mais, pugna pela antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

A parte autora interpôs agravo de instrumento contra a decisão que indeferiu o pedido de tutela antecipada. Ante a ausência de caracterização das hipóteses previstas no artigo 527, II, do Código de Processo Civil o aludido agravo de instrumento foi convertido em retido.

A decisão de primeiro grau julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora requerendo a reforma total do julgado, tendo em vista que preenche os requisitos necessários à concessão de benefício por incapacidade.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"" (REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifestamente improcedência" constante do caput do artigo 557:

*"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder "presenta". (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: .)*

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

De início, não conheço do agravo retido, tendo em vista que suas alegações não foram renovadas.

Para a concessão dos benefícios vindicados é necessário o preenchimento de alguns requisitos comuns, quais sejam: a incapacidade, a qualidade de segurado e o cumprimento do período de carência, exceto nos casos em que este se torna dispensável, conforme previsão do artigo 151 da citada lei.

No que concerne à incapacidade, a parte autora sustenta que em razão das enfermidades das quais padece está incapacitada de exercer atividade laboral.

Contudo, o exame médico elaborado pelo perito judicial, conclui que "não foi constatada incapacidade laborativa" (fl. 86).

Dessarte, não faz jus aos benefícios pleiteados.

Nesse sentido:

***"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TOTAL INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO DEMONSTRADA - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA.***

*1 Para a concessão de aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laboral, satisfação da carência e manutenção da qualidade de segurado.*

*2 O laudo pericial atestou ser o autor portador de seqüela de politraumatismo, inclusive, no crânio, que evoluiu com hemiparesia a esquerda, concluindo, no entanto, não estar ele totalmente incapacitado para o exercício de atividade laboral remunerada.*

*3 Nesse sentido, se o benefício de aposentadoria por invalidez exige a efetiva demonstração da incapacidade laborativa da parte requerente de forma total e permanente, mediante, necessariamente, exame médico pericial, consoante § 1º do art. 42 da Lei nº 8.213/91, e tal prova concluiu que o autor não está totalmente inválido, não faz o mesmo jus ao benefício previdenciário referido.*

*4 Prejudicada a análise dos requisitos referentes à qualidade de segurado e à carência, em virtude da ausência de comprovação da total incapacidade do requerente para o trabalho.*

*5 Apelação da parte autora improvida.*

*6 Sentença mantida."*

*(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1224478, Processo nº 200461120077043, TRF 3ª Região, 7ª turma, unânime, Desembargadora Federal Leide Polo, j. 18/08/2008, dj 10/09/2008).*

Assim, o presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator pois, conforme assinalado, o recurso é manifestamente improcedente e está em confronto com jurisprudência dominante deste Egrégio Tribunal.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo retido e à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033419-50.2009.403.9999/MS  
2009.03.99.033419-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
APELANTE : MARINA ALVES DOS SANTOS  
ADVOGADO : JOSÉ AUGUSTO ALEGRIA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00067-3 2 Vr PARANAIBA/MS

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária, ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em 08 de janeiro de 2009, em que pleiteia a parte autora a concessão de aposentadoria por idade de trabalhadora rural, bem como dos respectivos consectários legais.

O MM. Juiz "a quo" determinou a suspensão do processo por 60 (sessenta) dias para que a parte autora procedesse ao requerimento administrativo, bem como, comprovasse a resposta da autarquia. Diante de seu descumprimento, julgou a ação extinta sem julgamento do mérito, com fulcro no art. 267, VI, do CPC (fls. 41/42).

Após apelação da parte autora (fls. 41/43), ausente contrarrazões, haja vista ausência de citação, vieram os autos a esta E. Corte.

Às fls. 60/62 noticiou o INSS a existência de outra ação, idêntica a essa, que tramita na 2ª Vara Cível da Comarca de Paranaíba/SP (autos nº 018.09.001260-4), distribuída em 14.04.2009, com sentença de improcedência prolatada em 21.10.2009, requerendo, assim, a extinção do feito.

Instado à manifestação (fl. 64), a parte autora permaneceu inerte (fl. 68).

É o relatório.

Analisando os documentos juntados às fls. 60/62 e em consulta ao Sistema de Acompanhamento Processual do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, verifico que há identidade de partes, pedido e causa de pedir entre o feito nº 018.09.00160-4 e esta demanda. Não obstante esta ação ter sido proposta anteriormente, não houve citação. Quanto ao assunto, assim preceitua o Código de Processo Civil:

*"Art. 219. A citação válida torna prevento o juízo, induz litispendência e faz litigiosa a coisa; e, ainda quando ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição".*

Dessa forma, conclui-se pela ocorrência de litispendência.

Diante do exposto, julgo extinto o processo sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, inciso V, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2010.  
EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.034338-9/SP  
RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANGELICA CARRO GAUDIM  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CLAUDIO GONCALVES DIAS  
ADVOGADO : THIAGO JOSÉ GARBOSA SILVA (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 07.00.00057-4 1 Vr IEPE/SP  
DECISÃO

Vistos, em decisão.



Trata-se de apelação cível interposta pelo INSS, contra sentença que mantendo **a antecipação dos efeitos da tutela anteriormente concedida (fl. 61), julgou procedente o pedido inicial do benefício de prestação continuada** previsto nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e da Lei n.º 8.742/92, condenando-o ao pagamento das verbas de sucumbência. Por fim, o *decisum* não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais aduz que o Autor não preenche os requisitos legais previstos no artigo 20, da Lei n.º 8.742/93, e não faz jus à concessão do benefício pleiteado.

Com contra-razões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pelo não provimento do recurso.

Cumpra decidir.

*Ab initio* a questão referente à antecipação dos efeitos da tutela confunde-se com o mérito, e com ele será analisada em profundidade. Entretanto, ressalte-se, por oportuno, que a irreversibilidade da tutela antecipada é de ordem jurídica e não fática. Sempre será possível reverter a implantação do benefício pela mera revogação da ordem concessiva. Assim sendo, não há que falar em malferimento do artigo 273, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil.

No mais, o benefício de prestação continuada está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*(...)*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

A lei evidenciada no artigo constitucional em apreço acabou sendo editada no dia 07 de dezembro de 1993, dispondo acerca da organização da Assistência Social, dando-lhe, portanto, a necessária eficácia. Adveio, então, a Lei n.º 8.742 (LOAS - Lei de Organização da Assistência Social), que a seu turno, derogou a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 139, ao passo que extinguiu o benefício assistencial da Renda Mensal Vitalícia, reservando, todavia, aos interessados que desejassem requerer este benefício e que tivessem preenchido seus requisitos indispensáveis, o direito de pleiteá-lo até a data de 31 de dezembro de 1995 (cf. §2º do art. 40 da Lei n.º 8.742/93, acrescido por intermédio da Lei n.º 9.711/98).

Nota-se que os requisitos da hipossuficiência, da deficiência ou da idade é comum ao benefício regulado pelo artigo 20 da Lei n.º 8.742/93:

*"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família."*

É conveniente notar que, dois anos após sua edição, a LOAS foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744/95.

Destarte, a partir da existência da legislação em comentário, o disposto no artigo 203, inciso V, da Carta da República ganhou eficácia plena.

O **direito previdenciário** posteriormente, consolidou este entendimento, tal qual reflete o seguinte julgado da nossa Corte Constitucional:

**"PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - IDOSO - BENEFÍCIO MENSAL - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.**

*O disposto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal tornou-se de eficácia plena com a edição da Lei n.º 8.742/93. Precedente: Ação direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-DF, relatada pelo Ministro Maurício Corrêa, com acórdão publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência n.º 154, páginas 818/820.*

*RE 213736/SP Relator Min. Marco Aurélio. Publicação: 28.04.00 Julgamento: 22.02.2000. Segunda Turma."*

De outra feita, o decreto regulamentar, além de conceituar os elementos contidos no dispositivo constitucional (pessoa portadora de deficiência e o idoso, que por conta própria ou cuja família não mostre capacidade de prover a manutenção...), dispõe, nos artigos 5º e 6º, os requisitos necessários ao recebimento do benefício, *expressis verbis*:

*"Art. 5º. Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário idoso deverá comprovar que:*

*I - possui setenta anos de idade ou mais;*

*II - não exerce atividade remunerada;*

*III - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."*

"Art. 6º Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário portador de deficiência deverá comprovar que:  
I - é portador de deficiência que o incapacite para a vida independente para o trabalho;  
II - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

A citada LOAS, no *caput* do artigo 20 definiu o idoso como sendo aquela pessoa na faixa etária igual ou superior a 70 (setenta) anos. Entretanto, a Lei n.º 9.720/98 deu nova redação ao artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, reduzindo desde 1º de janeiro de 1998, o requisito para 67 (sessenta e sete) anos, *verbis*:

"Art. 38. A idade prevista no art. 20 desta Lei reduzir-se-á para sessenta e sete anos a partir de 1º de janeiro de 1998. (NR)".

Por fim, com o advento da Lei n.º 10.741/2003, denominada Estatuto do Idoso, tal requisito foi novamente reduzido, para 65 (sessenta e cinco) anos, conforme dispõe o seu artigo 34:

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

Por outro lado, o artigo 20 da LOAS define, também, em seu §2º, **a pessoa portadora de deficiência**, como aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

Em **agravo de instrumento** aviado perante o E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região, debateu-se a questão constante do referido dispositivo legal, e, mais uma vez, aquela Corte Revisora, deu aula na interpretação da matéria:

**"BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CONCEITO DE PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA.**

*Discute-se em agravo de instrumento do INSS se há ou não prova inequívoca da incapacidade para o trabalho e atos da vida independente de segurado que pleiteia benefício assistencial. A 5ª Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso, adotando o conceito de pessoa portadora de deficiência contido no §2º do art. 20 da Lei n.º 8.742/93, de que 'é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho'. Mas, para fazer jus ao benefício assistencial, não significa ser dependente em todos os atos da vida. Mesmo que o segurado possa cuidar de si, pode, em virtude de suas peculiaridades, ser considerado dependente. No caso, o autor não pode se sustentar e, conforme laudo médico, tem dores decorrentes de seqüela de fratura, necessitando de muletas para seu deslocamento. Participaram do julgamento o Desembargador Federal Paulo Afonso Brum Vaz e a Juíza Federal Luciane Amaral Corrêa." (TRF4, AI 2002.04.01.005025-2, Antônio Albino Ramos de Oliveira, 5ª T., Sessão do dia 16.05.02, Informativo TRF4 118.)"*

Nesse mesmo sentido afinou-se o diapasão de outro julgado do mesmo Tribunal Intermediário:

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. FATO INCONTROVERSO. CABIMENTO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. REQUISITO DA INCAPACIDADE PARA A VIDA INDEPENDENTE. DISPENSA DE DILAÇÃO PROBATÓRIA.**

*É possível a impetração de mandado de segurança quando os fatos revelam-se desde logo incontroversos. O §2º do art. 20 da Lei n.º 8.742/93, ao dispor que, para efeito de concessão de benefício assistencial, 'a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho', instituiu uma espécie de presunção de dependência das pessoas deficientes e idosas, as quais, ainda que possam cumprir normalmente as tarefas do cotidiano, reclamam, de modo constante, a atenção de terceiros, sejam parentes ou terceiros próximos a elas." (TRF4, AMS 2000.71.03.000803-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJU 21.11.01).*

No exame deste tópico o laudo pericial atestou que o Autor é portador de *sequelas de paralisia infantil e baixa acuidade visual, em razão de papila palióide congênita*, sendo incapaz de forma parcial e permanente para exercer atividade laborativa.

Para a caracterização da **hipossuficiência**, a LOAS exige (art. 20 e respectivos parágrafos) que o indivíduo a ser amparado, que vive em família, entendida esta como "unidade mononuclear", habitando o mesmo teto e cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes, sendo a **miserabilidade** do grupo familiar aferida de modo objetivo, pois a renda nesse seio deve ser igual ou inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Há a considerar, todavia, que a concessão do benefício não está a exigir uma condição de miserabilidade absoluta.

Nessa linha, colhe-se, ademais, a seguinte manifestação pretoriana:

**"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, §3º, DA LEI N. 8742/93.**

*I - A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência.*

*II - O preceito contido no art. 20, §3º, da Lei n.º 8.742/93, não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.*

*III - Recurso não conhecido"*

*(STJ, REsp 327.836, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., DJU 24.09.01.)*

Pelas informações expostas no estudo social, o núcleo familiar é composto pelo Autor, a companheira e dois filhos gêmeos. Residem em casa cedida, com 03 cômodos, sem vidros e piso, em precário estado de conservação. Sem renda familiar, sobrevivem de programas sociais. No caso em tela os signos presuntivos de pobreza são evidentes. Com efeito, o direito subjetivo do portador de deficiência, incapaz de prover a própria manutenção, é constitucionalmente tutelado, e deve ser observado pelo Poder Público, sob pena de incidir em condenável omissão, além de violar o princípio da dignidade humana.

Diante do exposto, é possível concluir pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de amparo assistencial.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **nego provimento à apelação, na forma da fundamentação acima.**

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039016-97.2009.403.9999/SP

2009.03.99.039016-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : DAIANY BARBOSA STEFANO

ADVOGADO : KELLY CHRISTINE SOARES DE OLIVEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00167-8 1 Vr PIRAPOZINHO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Autora, contra sentença prolatada em 09.09.09, que **indeferiu a petição inicial e julgou extinto o processo, sem resolução do mérito**, fundamentando que é necessário o prévio requerimento administrativo de **salário-maternidade**, prevista na Lei nº 8.213/91, e que a ausência da prova da recusa administrativa da concessão do benefício previdenciário enseja a falta de uma das condições da ação. Não houve condenação ao pagamento de custas e despesas processuais posto que a Autora é beneficiária da justiça gratuita.

Em razões recursais pleiteia a anulação da r. sentença sustentando que o prévio requerimento administrativo do benefício pleiteado não é condição específica da ação.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumprido decidir.

A r. sentença recorrida **julgou extinto o processo, sem apreciação do mérito**, fundamentando que a Autora não carrou aos autos documento comprobatório do indeferimento do pedido de **salário maternidade** e que a ausência da prova da recusa administrativa da concessão do benefício previdenciário enseja a ausência de uma das condições da ação.

Por sua vez, apelou a Autora pleiteando a anulação da r. sentença, sustentando que o prévio requerimento administrativo do benefício pleiteado não é condição específica da ação e que a sua exigência contraria a Súmula nº 9 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

É pacífico o entendimento em nossos tribunais que o ingresso ao Poder Judiciário é garantia constitucional (art. 5º, XXXV) e independe de prévio acesso à via administrativa, ou do exaurimento desta, tratando-se de matéria já sumulada nesta E. Corte Regional (Súmula 9 do TRF):

*"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".*

A Constituição Federal não impõe, como condição de acesso ao Poder Judiciário o esgotamento da via administrativa, inexistindo no nosso atual sistema constitucional *"a denominada jurisdição condicionada ou instância administrativa de curso forçado. Já se decidiu que não é de acolher-se a alegação da fazenda pública, em ação judicial, de que não foram esgotadas as vias administrativas para obter-se o provimento que se deseja em juízo."* (Nelson Nery Junior, Princípios do Processo Civil na Constituição Federal, Editora Revista dos Tribunais, 3ª edição, página 101).

Vale acrescentar, a respeito, o ensinamento de Maria Lúcia Luz Leiria, *in Direito Previdenciário e Estado Democrático de Direito - uma (re) discussão à luz da hermenêutica*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 179:

*"Vige em nosso ordenamento jurídico o princípio da jurisdição una, como bem expressa o magistério de Maria Sylvia Zanella Di Pietro: 'O direito brasileiro adotou o sistema da jurisdição una, pelo qual o Poder Judiciário tem o monopólio da função jurisdicional, ou seja, do poder de apreciar, com força de coisa julgada, a lesão ou ameaça de lesão a direitos individuais e coletivos. Afastou, portanto, o sistema da dualidade de jurisdição em que, paralelamente ao Poder judiciário, existem os órgãos do Contencioso Administrativo que exercem, como aquele, função jurisdicional sobre lides de que a Administração Pública seja parte interessada'. In Direito Administrativo, 4ª ed., São Paulo: Atlas, 1994, p. 492."*

*Cumpra, ainda, mencionar nesse sentido, o julgado deste E. Tribunal:*

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. SÚMULA 9 DO TRF.**

**I. É pacífico o entendimento de que o acesso ao Poder Judiciário é garantia constitucional e independe de prévio acesso à via administrativa, ou do exaurimento desta, tratando-se de matéria já sumulada nesta Corte Regional (TRF 3ª Região/ Súmula n.º 09).**

**II. Sentença que se anula, retornando os autos à Vara de Origem para regular andamento do feito.**

**III. Recurso provido."**

(TRF 3ª Região - AC nº 2003.61.20.001854-3 - 7ª Turma - Rel. Juiz Walter do Amaral - Pub. Em DJ 18/02/2004 - p. 455)

Portanto, mostra-se incabível a exigência de comprovação da negativa ou da não apreciação do requerimento na esfera administrativa, por violar a garantia constitucional de acesso à jurisdição e o princípio da inafastabilidade do Poder Judiciário, insculpido no inciso XXXV, do artigo 5º, da Carta da República.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **dou provimento à apelação para anular a r. sentença** e determinar o retorno dos autos à Vara de Origem para regular andamento do feito.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.040813-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : MARIA ALEXANDRE

ADVOGADO : ALEXANDRE MARANGON PINCERATO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00186-4 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora, contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença, ante a ausência dos requisitos legais. Não houve condenação ao pagamento de verbas de sucumbência.

Em razões recursais alega, em síntese, o preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumpra decidir.

De maneira geral, faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, *verbis*:

*"Art.42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."*

Assim sendo, é necessário que o segurado tenha: a) filiação ao RGPS; b) satisfação da carência; c) manutenção da qualidade de segurado; d) existência de doença incapacitante para o exercício de atividade funcional.

O artigo 151 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação das doenças que independem de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado de doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida - Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada.

Nessa linha a jurisprudência desta Corte tem sido unânime em conceder a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde que o exame médico-pericial seja conclusivo a respeito, e que o segurado haja completado, também, as demais condições legais previstas tanto no preedito dispositivo, assim como, naquelas constantes do artigo 59, da chamada Lei de Benefícios.

Quanto ao benefício do auxílio-doença é devido ao segurado que ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, artigo 59 da Lei 8.213/91, compreendendo-se no âmbito das prestações devidas ao segurado, inscrito no RGPS (artigo 18, I, "e", da Lei n. 8.213/91).

Tratando-se de trabalhador rural basta a comprovação do exercício da atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido conforme o disposto no artigo 39, I, para os casos de segurado especial e artigo 25, I da Lei 8.213/91. Não há necessidade de comprovação dos recolhimentos previdenciários,

No caso em tela, pleiteia a parte Autora a concessão do benefício aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, argüindo que preenche os requisitos da lei previdenciária.

Todavia, o laudo médico pericial atestou que a parte Autora não se encontra incapacitada para o trabalho.

Assim sendo, no caso em comentário, a prova técnica concluiu pela inexistência de incapacidade; fato que não leva à concessão de aposentadoria por invalidez ou do benefício de auxílio-doença, sendo, portanto, desnecessário prosseguir na investigação a respeito da qualidade de segurado da parte Autora.

Em decorrência, é de se concluir pelo não preenchimento dos requisitos exigidos pelos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91, os quais se fazem necessários à concessão do benefício pretendido.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego provimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.041167-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : ODILA BARBOSA ANGELINO  
ADVOGADO : ELAINE CRISTIANE BRILHANTE  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VANESSA OITICICA DE PAIVA SOUTO MAIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00063-4 1 Vr PACAEMBU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora, contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial de aposentadoria por idade a que fazem jus os rurícolas, ante a ausência dos requisitos legais. Houve condenação ao pagamento de verbas de sucumbência, obedecendo-se os termos do artigo 12 da Lei nº 1060/50.

Em razões recursais alega, em síntese, o preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumpre decidir.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício da aposentadoria por idade que haverá de ser concedido aos trabalhadores urbanos aos 65 (sessenta e cinco) anos, no caso de homens, e aos 60 (sessenta) anos, no caso das mulheres. Os trabalhadores rurais têm reduzido esse limite em cinco anos. Desse modo, os homens se aposentam aos 60 (sessenta) e as mulheres aos 55 (cinquenta e cinco) anos, nos termos do artigo 48, § 1º, da Lei nº 8.213/91, com a redação determinada pela nova legislação especial consolidada:

*"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 28.4.95)  
§1º Os limites fixados no caput são reduzidos para 60 (sessenta) e 55 (cinquenta e cinco) anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do artigo 11." (Redação determinada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

Observe-se que a aposentadoria por idade, concebida no sobredito artigo da Lei de Benefícios e em consonância com seu artigo 143, é devida, inclusive, àqueles que exercem suas atividades em regime de economia familiar, nos moldes do artigo 11, inciso VII, § 1º, ali corporificado:

*"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:*

*VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:*

*a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:*

*1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;*

*2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;*

*b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e*

*c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.*

*§ 1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes."*

*"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea 'a' do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove*

*o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Frise-se que o grande traço diferenciador destes trabalhadores rurais, conforme a previsão do artigo 11, inciso VII, da Lei de Benefícios, é a exploração rural de parte de terra sem o auxílio de empregados, admitindo-se apenas sua colaboração eventual, prestada por ocasião da colheita ou do plantio, absorvendo-se, assim, toda força de trabalho do grupo familiar.

Por outro lado e ainda de acordo com Lei nº 8.213/91 e as modificações nela introduzidas, para a obtenção do benefício da aposentadoria por idade devida ao trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, bastaria à parte Autora, quando do pedido, provar o exercício da atividade rural, mesmo que tal prova seja descontínua, desde que no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência necessária à sua obtenção e ter atingido a idade mínima, consoante o artigo 201, § 7º, inciso II, da Constituição da República:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá nos termos da lei, a:*  
(...)

*§7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:*

(...)

*II - 65 (sessenta e cinco anos) de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos de idade, se mulher, reduzido em 5 (cinco) anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal."*

Na questão em foco, o requisito etário restou implementado.

Aliás, é indiferente que a parte Autora tivesse a idade mínima exigida ao propor a ação, pois, alcançando-a no decorrer do feito, considera-se preenchido o requisito etário, conforme disposto no artigo 462 do Código de Processo Civil dispõe:

*"Art. 462. Se, depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença."*

É bom dizer que, embora a Lei Maior dispense especial proteção previdenciária ao trabalhador rural, categoria ampla, que em seu sentido lato engloba desde o parceiro, o meeiro, o arrendatário, o diarista e o mensalista, ainda assim não o desobriga da comprovação da atividade laborativa, tanto assim que a Lei nº 8.213/91 fixa claramente, quais são os requisitos capazes de levar o rurícola ao benefício da aposentadoria por idade. E, embora o legislador infraconstitucional respeite a Carta Magna, no sentido de tratar especialmente o trabalhador rural, ainda assim, não permite que a comprovação do tempo de serviço seja feita unicamente pela prova testemunhal. Não! É sua determinação que pelo menos haja início de prova material, expressis verbis:

*"Art. 55 O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

(...)

*§3º. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

É de análogo teor o entendimento a respeito do assunto, manifestado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, ao editar a Súmula nº 149:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".*

Mesmo assim, no âmbito do Judiciário, por vezes, este entendimento tem sido abrandado, em face da dicção atribuída ao artigo 5º, incisos LV e LVI, da Constituição Federal, além dos artigos 131 e 332 do Código de Processo Civil: *Constituição Federal:*

*"Art.5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:*

(...)

*LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e os acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes.*

*(...)*

*LVI - são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meio ilícitos."*

*Código de Processo Civil:*

*"Art. 131. O juiz apreciará livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes; mas deverá indicar, na sentença, os motivos que lhe formaram o convencimento."*

*"Art. 332. Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa."*

O Desembargador Federal André Nabarrete, arrolado por Hilário Bocchi Júnior, menciona que:

*" ... A necessidade de início de prova para fins previdenciários é destinada apenas à administração do INSS e não do poder judiciário, o qual é pautado por princípios insculpidos na constituição federal e no código de processo civil que lhe confere o poder de apreciar a prova livremente.*

*O argumento de que a prova oral desacompanhada de documentos é inadmissível não encontra fundamento. O princípio do devido processo legal pressupõe um juiz imparcial e independente, que haure sua convicção dos elementos de prova produzidos no curso da ação. Assim, consagram a regra do art. 131 do C.P.C., segundo a qual o juiz apreciará livremente a prova e art. 332 do referido estatuto, que estabelece:*

*Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa.*

*Tais normas são específicas do poder jurisdicional e prevalecem sobre quaisquer outras. Ademais, o inc. XVI do art. 20 do Decreto n. 611/92 prevê que qualquer outro elemento que possa levar à convicção do fato a comprovar é aceitável. Ainda, é certo, se não fosse suficiente, que o art. 5º, inciso, LVI, da Carta Magna, admite quaisquer provas, desde que não obtidas por meios ilícitos. Assim, válida a prova testemunhal, que não pode ter sua eficácia limitada, por não vir acompanhada de início documental, sob pena de cercear-se o poder do juiz, relativamente à busca da verdade e sua convicção quanto a ela."*

Debate-se ainda, que a lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. De modo que, em havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, seria incabível o seu reconhecimento tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas.

A matéria, entretanto, pela estreiteza de aferição, comporta interpretação de ordem sistemática e, neste campo, por óbvio, não se pode olvidar os princípios processuais existentes na Constituição Federal, e que fazem parte do chamado Direito Constitucional Processual, mencionado por José Augusto Delgado, "não como um ramo do Direito Constitucional, mas uma posição científica da qual se procura extrair da Carta Maior princípios de processo" (in Princípios Processuais Constitucionais, artigo publicado na Revista de Processo, nº 44, ano 11, outubro-dezembro, 1986, p. 196.)

Então, em nome da Constituição, e sem desprezo ao contido no artigo 400 do Código de Processo Civil, além do § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, é importante consignar a supremacia do TEXTO FUNDAMENTAL, ao consagrar no artigo 5º, inciso LV, o princípio processual da ampla defesa e, no inciso LVI, o princípio do devido processo legal. Não é demais anotar, outrossim, que estes princípios estão elencados no grande artigo constitucional, destinado aos direitos e garantias fundamentais do cidadão.

Em relação ao que está disposto no artigo 401 do Código de Processo Civil, o mesmo Desembargador Federal mantém seu raciocínio, mas em outra demanda, afirmando que:

*" O art. 401 do Código de Processo Civil não guarda pertinência com a questão tratada nos autos, que se refere a reconhecimento de tempo de serviço, decorrente de relação jurídica e não de relação contratual". (A prova do tempo de serviço para fins previdenciários, São Paulo:Themis, 2003, p.105/106).*

Insigne é nesse gênero de entendimento o jovem autor previdenciário, o paulista Marco Aurélio Serau Junior, ipsis litteris:

*"Fundamenta-se, dentre outros argumentos, a admissibilidade da prova exclusivamente testemunhal na prerrogativa judicial da livre convicção ou da livre apreciação da prova, constante do art. 131 do CPC: 'Os depoimentos testemunhais, que revelam o período trabalhado pelo autor na condição de rurícola, permitem que o julgador, aplicando o princípio da livre convicção, forme seu juízo quanto ao cabimento do direito pleiteado, sendo dispensável para tanto o início de prova material.'(TRF da 3ª Região, AC 95.03.014921-5, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 24.02.1997, DJ 22.07.1997, p. 55.908. No mesmo sentido, do TRF da 5ª Região: AC 97.05.035876-4, 2ª*



*Turma, Rel. Des. Fed. Magnus Augusto Costa Delgado (Substituto), j. 18.08.1998, DJ 09.10.1998, p. 606; Embargos Infringentes em AC 5150439-CE, Pleno, Rel. Des. Fed. Araken Mariz, j. 31.05.2000, DJ 11.08.2000, p. 418. No TRF da 2ª Região: AC 95.03.025982-3, 4ª Turma, Rel. Fed. Frederico Gueiros, j. 19.06.1996, DJ 20.03.1997, p. 16.440).*

*Igualmente, já restou reconhecido que a prova testemunhal, nesses casos, é exigível justamente em função do princípio do devido processo legal, que determina a livre apreciação da prova pelo magistrado condutor do processo: 'O princípio do devido processo legal pressupõe um juiz imparcial e independente, que haure sua convicção dos elementos de prova produzidos no curso do processo. O art. 5º, inc. LVI, da CF admite quaisquer provas, desde que não obtidas por meio ilícitos. Assim, a prova testemunhal não pode ter sua eficácia limitada por não vir acompanhada de início da documental, sob pena de cercear-se o poder do juiz, relativamente à busca da verdade e sua convicção quanto a ela' (TRF da 3ª Região, AC 2000.03.99.046646-5, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 15.10.2002, DJU 10.12.2002 p.467).*

*Não é outra a lição de Gonçalves Correia, 'há que vingar o princípio do livre convencimento motivado, sendo que não há acolhida um sistema de valoração legal das provas. Portanto, se ao juiz satisfizerem, pela sua coerência e credibilidade, os depoimentos testemunhais, não há como compeli-lo a não acolher o pedido unicamente com base nessa prova - aliás, a mais comum nessas espécies de demanda, em vista da própria peculiaridade da relação de direito material estabelecida entre o empregado e o empregador rurais' (2001, p. 260).*

*Também já se fundamentou a necessidade de admitir em juízo a prova apenas testemunhal em razão dos fins a que a legislação previdenciária se destinam, tendo como base as disposições contidas no art. 5º da Lei de Introdução ao Código Civil (argumento teleológico). (No TRF da 4ª Região: Embargos Infringentes em AC 98.04.000884-0, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Tadaaqui Hirose, j. 18.08.1999, DJ 06.10.1999, p. 251; AC 95.04.02606-0, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Wellington M. De Almeida, j. 17.11.1998, DJ 09.12.1998, p. 1.034. O Desembargador Federal José Kallás proferiu voto em que registrou: 'a legislação de regência dos benefícios aos rurícolas deve ser interpretada de molde a garantir o atingimento dos fins sociais aos quais preordenada' (AC. 90.03.28004-5, apud. Martinez, 1997, p. 452).*

*Outros julgados vislumbram a brecha legislativa para a permissão da prova exclusivamente testemunhal no contexto socioeconômico em que estão inseridos os postulantes de benefício previdenciário (argumento sociológico).*

*Assim, já se decidiu que 'a realidade fática vivida pelos rurícolas não se coaduna com a exigência de prova documental, admitindo-se os depoimentos testemunhais isolados como suficientes a comprovar tempo de serviço na atividade rural'. (TRF da 3ª Região, AC 96.03.032705-0, 5ª Turma Rel. Fed. Pedro Rotta, j. 17.03.1997, DJ 05.08.1997, P. 59.433. Da mesma Corte e no mesmo sentido: AC 96.03.066435-9, 5ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Alda Caminha, j. 16.12.1996, DJ. 20.05.1997, p. 35.555).*

*Do mesmo modo o julgado que reconheceu que 'a prova exclusivamente testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, na ausência de prova material, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural.' (TRF da 3ª Região, AC 95.03.086317-1, 5ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Tânia Marangoni, j. 08.09.1997, DJ 14.10.1997, p.85.211. Da mesma Corte: AC. 97.03.018366-2, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 30.06.1997, DJ 23.09.1997, p. 77.433).*

*A doutrina também reconhece esse caráter da vida do rurícola a interferir em atividade processual, de que tomamos exemplo as palavras de Marcus Orione Gonçalves Correia: 'Inviável que o tempo de serviço como rurícola necessite de comprovação documental, ainda mais quando se conhece, no nosso país, o primitivismo das relações de trabalho no campo' (2001, p. 260).*

*Sob uma ótica meramente processual, admitiu-se a prova testemunhal pelo fato de que 'a hierarquização da prova material sobre testemunhal não tem ressonância em nosso ordenamento jurídico, consoante o art. 332 do CPC' (TRF da 3ª Região, AC 94.03.026546-9, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Peixoto Jr., j. 13.09.1994, DJ 28.03.1995, p. 16.509. No mesmo sentido, e da mesma Corte: AC 92.03.062427-9, 5ª Turma, Rel. Des. Ramza Tartuce, j. 15.10.2002, DJU 10.12.2002, p. 496) - argumento processual.*

*De outro aspecto, também essencialmente processual, determinou-se que 'a prova testemunhal, na ausência dos documentos previstos no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, é perfeitamente possível, sob pena de se negar vigência ao art. 332 do CPC.' (TRF da 3ª Região, AC 1999.61.16.000879-4, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 08.02.2000, DJU 18.04.2000, p. 823, Da mesma Corte e no mesmo rumo: AC 98.03.030636-7, 5ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Leide Cardoso, j. 21.09.1998, DJ 18.05.1999, p. 388).*

*Tal interpretação é bem interessante, e mostra-se bastante útil à corroboração de nossa tese, pois encampa a idéia de que o art. 332 do CPC, o qual prevê a mais ampla possibilidade de produção probatória, deve ser considerado como a regra mater dessa disciplina, com os desdobramentos que já procuramos apontar anteriormente.*

*Contudo, percebe-se do elenco de situações apontadas como permissíveis, pela jurisprudência, do acolhimento da prova meramente testemunhal, que seu fundamento, ao menos o fundamento contido nos acórdãos, gravita em torno de argumentos essencialmente processuais ou mesmo procedimentais.*

*De fato, a aceitação e mesmo a sobrevalorização da prova exclusivamente testemunhal não devem ocorrer apenas em razão de ordem meramente processual ou procedimental, ligadas ao princípio do devido processo legal procedimental. O aspecto substantivo do postulado, que lhe é superior, decerto, impõe a proteção efetiva ao próprio núcleo dos direitos fundamentais.*

*Notadamente na esfera judicial previdenciária, em que se lida com a concessão de prestações e benefícios previdenciários, que condensam direitos fundamentais qualificados como sociais, a utilização daquela modalidade de prova testemunhal merece guarida pelo fato de que fortalece os próprios direitos fundamentais.*

*O óbice ao seu emprego em juízo consistiria na pura e simples negativa de vigência das cláusulas constitucionais que dão previsão expressa aos direitos sociais, pois por outros meios não seria possível demonstrar-se a comprovação dos requisitos necessários à concessão de benefícios da Seguridade Social, em especial a comprovação do tempo de trabalho (muitas vezes desenvolvido em condições precárias, seja o rural, a diarista, a doméstica - levando-se em consideração que no caso da doméstica, comumente inexistente qualquer vinculação mais formal para que se estabeleça a relação empregatícia, admite-se a prova testemunhal para comprovação do tempo de serviço (TRF da 3ª Região, AC 95.03.090214-2, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Aricê Amaral, j. 26.03.1996, DJ 24.04.1996, p. 26.361.) ou o pedreiro etc - A jurisprudência, todavia, ainda, não ousou a tal ponto, fato que deve ser lamentado, pois configura desserviço à ainda árdua missão de construção dos direitos fundamentais em nosso país).*

*Nesse rumo, o máximo onde se chegou em termos de defesa dos direitos fundamentais, creio estar consubstanciado no seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justes, o qual faz menção à admissibilidade da prova exclusivamente testemunhal como imposição do processo justo, sobre o qual já tivemos oportunidade de discorrer: 'A Constituição da República admite qualquer espécie de prova. Há uma restrição lógica: obtida por meio ilícito ( art. 5º, LIV). Note-se: integra o rol dos Direitos e Garantias Fundamentais. Evidente a inconstitucionalidade da Lei 8.213/1991 (art. 55, §1º) que veda, para a comprovação de tempo de serviço, a prova exclusivamente testemunhal. A restrição afeta a busca do Direito do Justo'. (Decisão proferida pela 6ª Turma, REsp. 1998.00.41435-5, Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro. J. 22.09.1998, DJ. 26.10.1998, p. 182)" - (Curso de Processo Judicial Previdenciário, São Paulo: Método, 2004, p. 130/134).*

Frise-se, de passagem, que o v. acórdão sobredito é de data bem posterior à de edição da Súmula nº 149 do próprio Superior Tribunal de Justiça, que restringe a observância da prova exclusivamente testemunhal, como maneira de provar o tempo de serviço do trabalhador rural.

Destarte, não parece crível exigir de homens e mulheres que trabalham no campo documentos dos mais variados, certidões, procedimentos administrativos e outros empecos burocráticos, posto que, em sua grande maioria, nunca tiveram a oportunidade de trocar o cabo da enxada pelo lápis da escrita, pois muitos deles, inclusive, ainda são do tempo do "pé-rapado" .

Escrevendo sobre o thema decidendum da ação, Thomas Wlassak, acrescenta:

*"...O trabalho descontínuo gera provas descontínuas. Óbvio. Não se pode, pois, exigir que o trabalhador apresente provas de atividade rural por todo o período que corresponde à carência do benefício requerido, ano por ano ( aposentadoria por idade - art. 39, I, art. 142 e art. 143 da Lei nº 8.213/91). Haverá, neste caso, afronta à lei, e indiretamente à Constituição, que deu tratamento diferenciado ao trabalhador rural, por sua condição especial. Enquanto estiver em vigor a regra de transição do artigo 142 da lei nº 8.213/91, que determina um período de carência máximo de cento e oitenta (180) meses, a ser atingido em 2012, o trabalhador rural deverá apresentar as provas de atividade rural no período progressivo de carência (não confundir com a carência dos benefícios) referente ao ano em que completa a idade mínima necessária (60 anos para homens e 55 para mulheres). As provas poderão ser, na correta interpretação dos artigos 39, I e 143 da Lei nº 8.213/91, apresentadas de forma descontínua." (A Lei nº 8.213/91 e a prova de atividade rural descontínua, publicado na Revista Jurídica Consulex/Brasília, DF, ano VI, nº 140, nov. 2002, p. 34).*

De se mencionar, outrossim, que a lei previdenciária (artigo 55, §3º), não proíbe a prova exclusivamente testemunhal, para a comprovação do tempo de serviço, posto que ressalva a ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, subordinando a exceção ao disposto em Regulamento.

Registre-se, desde logo, que o caso fortuito e a força maior, aparecem conceituados de modo absolutamente consolidados no direito, de maneira muito antiga, não dependendo, portanto, de definição em Regulamento, porquanto apontados na Lei das XII Tábuas, através da irresponsabilidade por homicídio não intencional. E ao tempo do período clássico os textos a respeito são inequívocos (D. 19, 2, 25, 6 e 50, 23, in fine), ao falarem em vis maior e em casus, do mesmo modo que no direito justinianeu (C. 4, 24, 1, 6) e, no direito moderno, assim considerado a partir do Código de Napoleão, aparecem como causas de escusas da inexecução obrigacional, portanto, completamente inaplicáveis às necessidades probatórias do caso em comentário:

*"É princípio fundamental do direito obrigacional que as obrigações assumidas devem ser fielmente executadas (Agostinho Alvim. Da inexecução das obrigações e suas conseqüências. 2.ed. São Paulo, 1955).*

*Não obstante, fatores múltiplos podem tolher, modificar ou inibir tal execução. Esses fatores são de duas naturezas: a) os que dependem da vontade do devedor, como o dolo, a culpa, a má vontade, a malícia, a impossibilidade superveniente etc.; e b) os que independem dessa vontade, ou por serem imprevisíveis como certos acontecimentos naturais (raio, tempestade, erupção vulcânica, abalo sísmico, tromba d'água, furacão etc.), ou por advirem de fato de terceiro, como a guerra, a mudança de governo, a colocação da coisa extra commercium etc. Consideradas certas circunstâncias, a despeito da inexecução, tais eventos fazem com que a mesma seja escusável, não acarretando conseqüências.*

*Por outro lado, a esses eventos estão ligados dois institutos similares e conexos, que se têm designado pelas expressões - caso fortuito e força maior."*

*(Enciclopédia Saraiva do Direito, coordenação Prof. R. Limongi França. São Paulo:Saraiva, 1977, p. 475, v. 13.)*

Ora, daí dizer com acerto o Desembargador Federal André Nabarrete, que esta regra, na verdade se destina ao próprio INSS, pois ao Judiciário não é dado o papel reservado à Administração, analisando, em primeira mão, pedidos de benefícios à modelagem da Autarquia, deixando assim de compor conflitos de interesses de acordo com as regras correspondentes à invocada tutela constitucional.

Claro está, portanto, que a decisão judicial de considerar unicamente a prova testemunhal para conceder a mercê, não enfrenta óbices intransponíveis de direito positivo.

Cabe aqui, por outro lado, citar Rogério Gordilho de Faria, professor da Faculdade de Direito da Bahia: "Se a lei é injusta, aplicá-la é fazer injustiça", ou, como já se disse alhures, "a lei vem de cima; as boas jurisprudências fazem-se de baixo."

À vista do referido, é de todo conveniente que se admita a prova testemunhal, em caráter supletivo e desde que se apresente de maneira firme e robusta, se dê a ela o condão de demonstrar o tempo de serviço desenvolvido pelo trabalhador rural, para a obtenção do benefício previdenciário.

Não se trata pois, de decidir contra legem, ou em antagonismo ao entendimento de Corte Superior. Não é isso, até porque a recepção da prova oral como meio de prova capaz de formar o convencimento do juiz está garantida pela Lex Mater, dentre os direitos e garantias fundamentais (art. 5º, LV e LVI). Também:

*"não é o caso de não se ajustar ao pragmatismo jurídico fundado na hierarquia e na disciplina judiciária. Mais do que um simples procedimento lógico, onde procura desenvolver seu raciocínio na busca do convencimento, atento às premissas de fato e de direito para solucionar a lide, o julgador encontra, na sentença, o momento axiológico máximo do processo." (Milton de Moura França in Embargos de declaração sob o pálio do decoro pretoriano, Revista Jurídica Consulex/Brasília, DF, ano VI, nº 140, nov. 2002, p. 44)*

Em feliz síntese, Vilian Bollmann, ressalta que:

*"... o Direito Previdenciário é caracterizado, fundamentalmente, pela proteção do trabalhador que, vítima da eclosão de um risco social, se vê incapaz de produzir o seu próprio sustento, o que, em razão do princípio da solidariedade, implica, para a sociedade o dever de providenciar os meios de garantir a sobrevivência do vitimado." (in Fato jurídico de benefício previdenciário: breve abordagem analítica, Revista de Previdência Social, v. 27, n. 275, out/2003)*

Aliás, em entrevista concedida por parte do Ministro José Celso de Mello Filho, do Supremo Tribunal Federal, à Revista Veja, edição de 05.03.97, colhe-se a seguinte assertiva: "Nada impede que o Magistrado construa interpretação própria a partir da necessidade de realizar os fins sociais a que se dirige a lei."

No caso, os documentos apresentados nos autos são hábeis a comprovar o efetivo exercício da atividade rural, mesmo de forma descontínua, a teor das regras insertas nos artigos 142 da Lei nº 8.213/91, pois constituem razoável início de prova material, qualificando a parte Autora como rurícola e, os depoimentos testemunhais corroboram o início de prova material.

Cumprе salientar que a parte Autora tem direito à aposentadoria por idade prevista no artigo 48 da Lei nº 8.213/91, uma vez que, como visto, quando implementou a idade legal, já havia comprovado o cumprimento da carência exigida, pois ficou comprovado que há muito tempo exerce as lides rurais, sendo irrelevante que à época já tivesse perdido a qualidade de segurado.

Além do mais, o Superior Tribunal de Justiça tem entendido que não é necessária a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para a percepção de aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de atingir-se a idade após a perda da qualidade de segurado, desde que cumprida a carência.

A propósito cumpre trazer à colação o seguinte julgado:

***EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA***

*1. Para a concessão de aposentadoria por idade, não é necessário que os requisitos exigidos pela lei sejam preenchidos simultaneamente, sendo irrelevante o fato de que o obreiro, ao atingir a idade mínima, já tenha perdido a condição de segurado.*

2. Embargos rejeitados."

(Reesp 175.265, DJ DE 18/09/2000, Rel. Min. Fernando Gonçalves)

Ressalto que não há necessidade de recolhimento de contribuição pelos rurícolas, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural. Nesse sentido, é a jurisprudência do E. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO. BENEFÍCIO. CONCESSÃO. CARÊNCIA. DESNECESSIDADE.*

(...)

*- Inexigível do trabalhador rural, a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias para obtenção de aposentadoria por idade, a teor do art. 143, da Lei 8.213/91.*

(...)"

(STJ, 5ª Turma, RESP 207425, Rel. Ministro Jorge Scartezini, j. 21.09.1999, DJ 25.10.99, p. 123).

*"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. LEI N.º 8.213/91. CONTRIBUIÇÕES. DISPENSA. PERÍODO ANTERIOR. ABRANGÊNCIA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS EM NOME DOS PAIS. VALIDADE.*

*1. A Lei n.º 8.213/91, ao conceder a isenção das contribuições previdenciárias, não fez qualquer referência ao conceito de segurado existente na legislação revogada, tampouco direcionou a dispensa aos antigos filiados ao FUNRURAL. Sendo assim, é de se concluir que a intenção do legislador foi a de dispensar da indenização todos aqueles que se enquadravam na condição de segurado trabalhador rural conforme conceito inserto no próprio diploma legal nascente.*

(...)"

(STJ, 5ª Turma, RESP 502817, Rel. Ministra Laurita Vaz, j. 14.10.2003, DJ 17.11.2003, p. 361).

Vale ressaltar que os documentos apresentados (Certidão de Casamento, celebrado em 01.03.1949 - fl. 91; Certidão de Óbito do marido, falecido em 12.05.1984 - fl. 188, ambos qualificando a profissão de "Lavrador"; diversos registros na Carteira de Trabalho e Previdência Social da autora comprovando vínculos rurais - fls. 17/21), são hábeis a comprovar o efetivo exercício de atividade rural, pois constituem razoável início de prova material, qualificando o falecido marido como lavrador, devendo tal característica de um dos cônjuges ser estendida ao outro, além do mais, a prova testemunhal vem a corroborar a prova material produzida.

Em decorrência, é possível concluir pelo preenchimento dos requisitos exigidos pelos artigos 39, inciso I, ou 143 da Lei n.º 8.213/91, visando a concessão do benefício pretendido.

O benefício é devido no valor de um salário mínimo, acrescido de abono anual, nos termos dos artigos 40 e 143 da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial do benefício é contado a partir da data da citação (28.07.2006).

Quanto à correção monetária, deve ser fixada nos termos das Súmulas n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e n.º 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e da Resolução n.º 561 do Conselho da Justiça Federal, acolhida pelo Provimento n.º 26 da Egrégia Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data da citação, no percentual de 6% (seis por cento) ao ano, até 10.01.2003 (Lei n.º 4.414/64, art. 1º; Código Civil/1916, arts. 1.062 e 1.536, § 2º; Código de Processo Civil, art. 219; Súmula 204, STJ) e, a partir desta data, no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, arts. 405 e 406; Código Tributário Nacional, art. 161, §1º), até a data da conta final de liquidação, desde que o valor venha a ser pago até o último dia do exercício seguinte ao da inscrição do débito fazendário (STF, AG. REG. AI n.º 492.779-1/DF, 2ª Turma, Relator Ministro Gilmar Mendes, j. 13/12/2005, DJ 03/3/2006, p. 76).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em R\$ 510,00 (Quinhentos e dez reais), de forma a remunerar adequadamente o profissional em consonância com o disposto no artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais nos 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais nos 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n.º 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte Autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **dou provimento à apelação**, na forma da fundamentação acima.

Como os recursos a serem interpostos perante a instância extraordinária não possuem efeito suspensivo, a teor do artigo 542, §2º, do Código de Processo Civil, determina-se, desde já, a expedição de ofício ao INSS, instruído com os

documentos da segurada ODILIA BARBOSA ANGELINO para que, independentemente do trânsito em julgado, implante o benefício de APOSENTADORIA POR IDADE, (artigo 143 da Lei 8.213/91), com data de início - DIB - em 28.07.2006 e renda mensal inicial - RMI de um salário mínimo nos termos da disposição contida no caput do artigo 461 do referido Digesto: "Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou, se procedente o pedido, determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento." (grifos nossos). O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Intimem-se. Oficie-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.041650-2/SP  
RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RAFAEL DUARTE RAMOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARCOS ANTONIO DE MELLO  
ADVOGADO : ALESSANDRO BRAS RODRIGUES  
No. ORIG. : 03.00.00175-3 2 Vr BEBEDOURO/SP  
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 27.08.2008 que **julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício de aposentadoria por invalidez**, a contar da citação (18.05.2004), acrescido de juros de mora e correção monetária. Os honorários advocatícios foram fixados em 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação. Houve isenção ao pagamento de custas e despesas processuais. Por fim, o *decisum* não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais, a parte Ré, requer, preliminarmente, que seja reexaminada toda a matéria desfavorável ao INSS em face da r. sentença, na forma prevista no artigo 10 da Lei nº 9.469/97. No mais, requer que sejam feitas as adequações constantes da respectiva legislação em relação ao termo inicial do benefício, juros, correção monetária, honorários advocatícios e periciais.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumprido decidir.

Inicialmente, tendo em vista que o valor da condenação ultrapassa 60 (sessenta) salários mínimos, conheço da remessa oficial tida por interposta, uma vez que o caso concreto não se subsume à hipótese prevista no § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação determinada pela Lei nº 10.352/01, nos seguintes termos:

*"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."*

Deste modo, tendo em vista que a decisão foi desfavorável à Autarquia e que a condenação excede o limite legal, **conheço da remessa oficial tida por interposta**, restando prejudicada a preliminar suscitada pelo Réu.

De maneira geral, faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, *verbis* :

*"Art.42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."*

Assim sendo, é necessário que o segurado tenha: a) filiação ao RGPS; b) satisfação da carência; c) manutenção da qualidade de segurado; d) existência de doença incapacitante para o exercício de atividade funcional.

O artigo 151 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação das doenças que independem de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado de doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida - Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada.

Nessa linha a jurisprudência desta Corte tem sido unânime em conceder a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde que o exame médico-pericial seja conclusivo a respeito, e que o segurado haja completado, também, as demais condições legais previstas tanto no preedito dispositivo, assim como, naquelas constantes do artigo 59, da chamada Lei de Benefícios.

Quanto ao benefício do auxílio-doença é devido ao segurado que ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, artigo 59 da Lei 8.213/91, compreendendo-se no âmbito das prestações devidas ao segurado, inscrito no RGPS (artigo 18, I, "e", da Lei n. 8.213/91).

Tratando-se de trabalhador rural basta a comprovação do exercício da atividade rurícola pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido, conforme o artigo 39, I, no caso de segurado especial e artigo 25, I, da Lei 8.213/91. Não há necessidade de comprovação dos recolhimentos previdenciários

Existem documentos aptos à constituição do início de prova material quanto ao exercício de atividade rurícola, bem como a prova testemunhal corroborou o início de prova material em período suficiente à concessão do benefício.

Ademais, não perde a qualidade de segurado àquele que, acometido de moléstia incapacitante, deixou de trabalhar e, conseqüentemente, de efetuar as suas contribuições à Previdência Social.

Havendo perda da qualidade de segurado da parte Autora, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência, se partir de nova filiação contar com, no mínimo 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, conforme o que prevê o parágrafo único do artigo 24 da Lei nº 8.213/91.

Em relação à comprovação do requisito incapacidade, o laudo médico-pericial atestou a devida incapacidade para as atividades laborais.

Assim, considerando que os documentos acostados aos autos apontam para a existência de incapacidade laboral total e permanente, faz jus a parte Autora à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez a ser calculado nos termos dos artigos 29 e 44, ambos da Lei n. 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser mantido a partir **da data da** citação (18.05.2004), acrescido do abono anual, nos termos do artigo 40 da Lei nº 8.213/91.

Quanto à correção monetária, deve ser fixada nos termos das Súmulas nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e nº 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e da Resolução nº 561 do Conselho da Justiça Federal, acolhida pelo Provimento nº 26 da Egrégia Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data da citação (18.05.2004), no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, arts. 405 e 406; Código Tributário Nacional, art. 161, §1º), até a data da conta final de liquidação, desde que o valor venha a ser pago até o último dia do exercício seguinte ao da inscrição do débito fazendário (STF, AG. REG. AI n.º 492.779-1/DF, 2ª Turma, Relator Ministro Gilmar Mendes, j. 13/12/2005, DJ 03/3/2006, p. 76).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Os honorários periciais, se devidos, devem ser arbitrados levando-se em conta o local da prestação do serviço, a natureza, a complexidade e o tempo estimado do trabalho a realizar, consoante os preceitos da Lei 9.289/96, podendo, ainda, de acordo com o parágrafo único do artigo 3º da Resolução nº 541, de 18.01.2007, ultrapassar em até 03 (três) vezes esse limite máximo, cumprindo assinalar, outrossim, que é inconstitucional a sua fixação em números de salários

mínimos (art. 7º, IV, da Constituição da República). Desta forma, razoável fixar-lhe o valor em R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais).

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais nos 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais nos 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei nº 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição ao Autor, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Cumpra observar que devem ser compensados eventuais valores pagos administrativamente.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação da parte Ré**, na forma da fundamentação acima

Como os recursos a serem interpostos perante a instância extraordinária não possuem efeito suspensivo, a teor do artigo 542, §2º, do Código de Processo Civil, determina-se, desde já, a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos do segurado MARCOS ANTONIO DE MELLO para que, independentemente do trânsito em julgado, implante o benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ (artigo 42 da Lei 8.213/91), com data de início - DIB - em 18.05.2004 e renda mensal inicial - RMI em valor a ser calculado pelo Réu, nos termos da disposição contida no caput do artigo 461 do referido Digesto: "Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou, se procedente o pedido, determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento." (grifos nossos). O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004726-56.2009.403.6119/SP  
2009.61.19.004726-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : OSVALDO ZARAMELA

ADVOGADO : CARLOS BRESSAN e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALESSANDER JANNUCCI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária, ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, em que pleiteia a parte autora a revisão da renda mensal inicial de seu benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição (DIB 24.08.2007), mediante o afastamento da aplicação do fator previdenciário previsto na Lei nº 9.876/99 com a declaração incidental da inconstitucionalidade dos dispositivos que a previram. Requer, ainda, o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consectários legais.

A decisão de primeiro grau, proferida a fls. 41/44, julgou improcedente o pedido da parte autora, deixando de condená-la nas verbas decorrentes da sucumbência em razão da concessão dos benefícios da Justiça Gratuita.

Opostos embargos de declaração restaram os mesmos desprovidos (fls. 58).

Inconformada, apela a parte autora, insiste no no afastamento do fator previdenciário na apuração do valor da renda mensal inicial de seu benefício previdenciário em razão da aludida inconstitucionalidade do mesmo, que requer seja declarada pelo Juízo, e de que a sua aplicação ofende os princípios da proporcionalidade, da razoabilidade e da isonomia e reciprocidade das contribuições. Tece considerações de que o STF não teria, em momento algum, declarado a legalidade do fator previdenciário.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório. Decido.

A sentença guerreada não merece reforma.

No que tange ao pedido de afastamento do fator previdenciário no cálculo do valor da aposentadoria da parte autora, objeto desta ação, adoto o entendimento e as razões de decidir constantes na decisão monocrática proferida pela relatora

Juíza Federal Maria Isabel Pezzi Klein, em 08.07.2009, nos autos do processo 2007.71.07.004855-0/RS, cujo teor aqui passo a transcrever:

*"Inicialmente, cumpre salientar que a utilização de média única de expectativa de vida é legítima, uma vez que visa, tão-somente, à observância do princípio da isonomia, na medida em que aquele que se aposentar com mais idade, terá um benefício de maior valor, posto que possui expectativa de sobrevida menor, ao passo que, aquele que se aposentar com menos idade, terá renda mensal menor, recebendo por período maior, uma vez que sua expectativa de sobrevida é alta, ocorrendo, portanto, o privilégio daqueles que se aposentam mais tarde.*

*Ademais, necessário, ainda, preservar o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário, sendo a utilização da média de expectativa de sobrevida, no fator previdenciário, um meio para manutenção de tal equilíbrio.*

*Quanto ao princípio da irredutibilidade de benefícios, cumpre transcrever o ensinamento de Wladimir Novaes Martinez:*

*'O art. 194, parágrafo único, IV, da Lei Maior garante a irredutibilidade do valor dos benefícios, depois de concedidos. Inexiste nesse dispositivo qualquer comando preservando a consolidação da legislação anterior, que seria imutável quando definisse as mensalidades dos benefícios.'* (Comentários à Lei Básica da Previdência Social. 6ª ed. São Paulo: LTR, 2003, p. 228).

*Portanto, sem razão a alegação da recorrente, uma vez que referida irredutibilidade não diz respeito ao cálculo do salário-de-benefício, que deve ser feito com a aplicação da legislação em vigor; mas sim que, quando encontrado este valor, não poderá ocorrer sua redução, tratando-se de direito adquirido, que é assegurado constitucionalmente. No que tange à alegada inconstitucionalidade do fator previdenciário, destaca-se o seguinte pronunciamento doutrinário:*

'Não vislumbramos, pelo menos em análise inicial, a existência de inconstitucionalidade na nova mecânica de cálculo das aposentadorias mediante a aplicação do fator previdenciário, uma vez que a forma de cálculo não está mais sedimentada na Constituição. Contra o fator previdenciário foram propostas as ADInMC 2.110-DF e 2.111-DF, cuja relatoria coube ao Ministro Sydney Sanches, sendo que, por maioria, a liminar restou indeferida, por não ter sido vislumbrada a alegada violação ao artigo 201, § 7º, da CF, em face da desconstitucionalização dos critérios de cálculo do benefício, consoante noticiado no Informativo nº 181 do STF.' (ROCHA, Daniel Machado da; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 3ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado: Esmafe, 2003, p. 132/133).

*Ademais, garantindo o artigo 6º da Lei nº 9.876/99, em respeito ao princípio do direito adquirido, a quem completou os requisitos necessários à concessão dos benefícios até o dia anterior a sua publicação, 29 de novembro de 1999, o cálculo consoante às regras anteriores; bem como assegurando o artigo 7º a opção pela não aplicação do fator previdenciário para quem requerer a aposentadoria por idade, resta evidenciada a plena constitucionalidade do fator em questão.*

*Por fim, acrescente-se o ensinamento de Ataliba Pinheiro Espírito Santo:*

*'No supremo Tribunal Federal, com ênfase no fator previdenciário foram interpostas duas Ações Diretas de Inconstitucionalidade, cujos argumentos apontavam, praticamente, para vícios baseados na agressão aos princípios da hierarquia das leis, do direito adquirido e da isonomia, sendo certo que seus pedidos liminares foram rejeitados pela maioria daquela Corte. Quanto ao primeiro, as alegadas lesões foram afastadas com a desconstitucionalização operada pela Emenda Constitucional nº 20/98, que retirou do magno texto - antigo art. 202, da Constituição Cidadã - a determinação de como calcular o benefício da aposentadoria e, ao fazê-lo, permitiu que aquela matéria pudesse ser tratada por lei ordinária. Quanto ao segundo, o óbice à inconstitucionalidade está contido nos artigos 6º e 7º da lei em comento, evidenciado pela garantia de manutenção do método de cálculo anterior para os segurados habilitados à aposentadoria ao tempo da vigência das modificações. No tocante ao princípio da isonomia, sua não observância foi contestada argumentando-se que, pela nova fórmula, um tempo de contribuição maior possibilitaria um benefício também maior, preservando, assim, o princípio isonômico baseado na proporcionalidade.'*

*(SANTO, Ataliba Pinheiro Espírito. Revista de Direito Administrativo - do fator previdenciário, 227: 266. Renovar: Rio de Janeiro, jan./mar. 2002).*

*Portanto, em vista de todo o exposto, bem como na decisão da Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade, sob nº 2.111-DF, anteriormente mencionada, não possui a recorrente direito à não observância do fator previdenciário no cálculo de seu benefício previdenciário, porquanto a aplicação daquele é plenamente constitucional''.*

Ademais, esse Egrégio Tribunal Regional Federal, não diferentemente, vem, do mesmo modo, assim julgando os pedidos de afastamento da aplicação do fator previdenciário:

**PREVIDENCIARIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - ARTIGO 285-A DO CPC. NULIDADE. RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - CONSTITUCIONALIDADE.**

*I - Cumpridos os requisitos constantes do artigo 285-A do CPC, não há que se falar em nulidade da sentença, haja vista que a matéria é factualmente de direito, bem como a controvérsia já se encontra caracterizada ante as reiteradas contestações apresentadas nas lides análogas.*

*II - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.*



III - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.  
IV - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.  
V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região - Décima Turma - AC 1401724 Processo 2008.61.83.008718-7 - Relator Des. Fed. Sérgio Nascimento - Julgado em 18.08.2009 - Publicado em DJ em 02.09.2009 p. 1539)

**PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA L. 9.876/99. FATOR PREVIDENCIÁRIO.**

Aplica-se a lei em vigor na data da concessão do benefício.

Se o Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99, descabe cogitar da exclusão do fator previdenciário.

Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região - Décima Turma - AC 1266270 Processo 2007.03.99.050784-5 - Relator Des. Fed. Castro Guerra - Julgado em 18.11.2008 - Publicado em DJ em 03.12.2008 p. 2349)

O presente feito comporta, pois, julgamento monocrático do Relator porquanto a decisão guerreada encontra-se em absoluta sintonia com o entendimento adotado por esse E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Ante o exposto, nego seguimento à apelação da parte autora, com fulcro no caput do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Oportunamente, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.003350-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA TAVARES (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : FRANCISCO CARLOS MARINCOLO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ TINOCO CABRAL

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00027-0 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Vistos em decisão.

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora, contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, ante a ausência dos requisitos legais. Houve condenação ao pagamento de verbas de sucumbência.

Em razões recursais alega, em síntese, o preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumprido decidir.

De maneira geral, faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, *verbis* :

*"Art.42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."*

Assim sendo, é necessário que o segurado tenha: a) filiação ao RGPS; b) satisfação da carência; c) manutenção da qualidade de segurado; d) existência de doença incapacitante para o exercício de atividade funcional.

O artigo 151 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação das doenças que independem de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado de doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida - Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada.

Nessa linha a jurisprudência desta Corte tem sido unânime em conceder a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde que o exame médico-pericial seja conclusivo a respeito, e que o segurado haja completado, também, as demais condições legais previstas tanto no preedito dispositivo, assim como, naquelas constantes do artigo 59, da chamada Lei de Benefícios.

Quanto ao benefício do auxílio-doença é devido ao segurado que ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, artigo 59 da Lei 8.213/91, compreendendo-se no âmbito das prestações devidas ao segurado, inscrito no RGPS (artigo 18, I, "e", da Lei n. 8.213/91).

Constata-se, com efeito, que foram cumpridas a carência e a exigência da manutenção de qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social nos termos artigo 15, da Lei de Benefícios, conforme a juntada da documentação constante da petição inicial, não perdendo a qualidade de segurado àquele que, acometido de moléstia incapacitante, deixou de trabalhar, e, conseqüentemente de efetuar as suas contribuições à Previdência Social.

Constata-se, com efeito, que foram cumpridas a carência e a exigência da manutenção de qualidade de segurado, na medida em que a parte Autora efetuou recolhimentos à Previdência Social desde Janeiro de 2002 a Junho de 2003, tendo requerido auxílio-doença na esfera administrativa em 28.07.2003.

Havendo perda da qualidade de segurado da parte Autora, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência, se partir de nova filiação contar com, no mínimo 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, conforme o que prevê o parágrafo único do artigo 24 da Lei nº 8.213/91.

Em relação a comprovação do requisito incapacidade, o laudo médico-pericial, atestou a devida incapacidade parcial para as atividades laborais.

Não obstante o *expert* na data do exame não tenha concluído pela incapacidade total e permanente da parte Autora para o trabalho, é de rigor observar que ela se encontra incapacitada para o trabalho braçal em virtude da idade avançada e baixo nível intelectual, não possuindo qualificação profissional que permita outro trabalho de menor esforço físico. Logo, não há como considerá-lo apto ao exercício de sua profissão, que inegavelmente demanda esforço físico intenso.

Valho-me, *in casu*, do que preceitua o art. 436 do Código de Processo Civil, a saber:

*"Art. 436. O juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos."*

Apesar da doença acometida pela parte Autora ser anterior à filiação ao RGPS, nota-se que há informações precisas no laudo pericial a respeito do caráter crônico e progressivo da moléstia da qual a parte Autora padece, estando sujeita ao agravamento quando ela já estava filiada ao INSS.

Assim, considerando que os documentos acostados aos autos apontam para a existência de incapacidade laboral parcial e permanente, faz jus a parte Autora à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez a ser calculado nos termos dos artigos 29 e 44, ambos da Lei n. 8.213/91, ou no valor de 01 (um) salário mínimo.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir **(da data da do requerimento na esfera administrativa em 28.07.2003)** acrescido do abono anual nos termos do artigo 40 da Lei nº 8.213/91, descontando-se eventuais prestações já pagas a título de auxílio-doença na esfera administrativa..

Quanto à correção monetária, deve ser fixada nos termos das Súmulas nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e nº 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e da Resolução nº 561 do Conselho da Justiça Federal, acolhida pelo Provimento nº 26 da Egrégia Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data da citação, no percentual de 6% (seis por cento) ao ano, até 10.01.2003 (Lei n.º 4.414/64, art. 1º; Código Civil/1916, arts. 1.062 e 1.536, § 2º; Código de Processo Civil, art. 219; Súmula 204, STJ) e, a partir desta data, no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, arts. 405 e 406; Código Tributário Nacional, art. 161, §1º), até a data da conta final de liquidação, desde que o valor venha a ser pago até o último dia do exercício seguinte ao da inscrição do débito fazendário (STF, AG. REG. AI n.º 492.779-1/DF, 2ª Turma, Relator Ministro Gilmar Mendes, j. 13/12/2005, DJ 03/3/2006, p. 76).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação desta decisão, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Os honorários periciais, se devidos, devem ser arbitrados levando-se em conta o local da prestação do serviço, a natureza, a complexidade e o tempo estimado do trabalho a realizar, consoante os preceitos da Lei 9.289/96, podendo, ainda, de acordo com o parágrafo único do artigo 3º da Resolução nº 541, de 18.01.2007, ultrapassar em até 03 (três) vezes esse limite máximo, cumprindo assinalar, outrossim, que é inconstitucional a sua fixação em números de salários mínimos (art. 7º, IV, da Constituição da República). Desta forma, razoável fixar-lhe o valor em R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais).

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais nos 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais nos 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei nº 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição ao Autor, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, dou parcial provimento à apelação, na forma de fundamentação acima. Como os recursos a serem interpostos perante a instância extraordinária não possuem efeito suspensivo, a teor do artigo 542, §2º, do Código de Processo Civil, determina-se, desde já, a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA TAVARES para que, independentemente do trânsito em julgado, implante o benefício de **APOSENTADORIA POR INVALIDEZ** (artigo 42 da Lei 8.213/91), com data de início - DIB - em 28.07.2003 e renda mensal inicial - RMI em valor a ser calculado pelo Réu, nos termos da disposição contida no *caput* do artigo 461 do referido Digesto: "Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou, se procedente o pedido, determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento." (grifos nossos). O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Intimem-se. Oficie-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004530-52.2010.403.9999/SP  
2010.03.99.004530-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
APELANTE : JOSE CARLOS CORREA DE MATTOS  
ADVOGADO : LIANDRA MARTA GALATTI PEREZ  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00093-8 1 Vr DOIS CORREGOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em que se pleiteia a revisão do benefício de aposentadoria por invalidez da parte autora (DIB 11.04.2006), precedido de auxílio-doença (DIB 22.09.2004 e DCB 10.04.2006), na forma do §5º do art. 29 da Lei n.º 8.213/91.

A decisão de primeiro grau julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa, determinando, no entanto, a observância do disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Inconformada, apela a parte autora. Insiste no direito ao recálculo da renda mensal inicial de sua aposentadoria por invalidez precedida de auxílio doença na forma do §5º do art. 29 da Lei n.º 8.213/91.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório. Decido

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"" (AgRg no Recurso Especial 617.292 - AL (2003/0201788-0), Relator Ministro José Delgado, DJ 14.06.2004, citado no REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.)

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557:

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder 'presenta.'" (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: .)

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

Em se tratando de aposentadoria por invalidez precedida de auxílio-doença, entendendo, pessoalmente, que deve ser considerado como salário-de-contribuição, no período básico de cálculo da aposentadoria, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal do auxílio-doença, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral até a competência respectiva, e atualizado, a partir daí, de acordo com a variação integral do INPC, pois essa é a clara determinação que decorre da interpretação dos artigos 29, § 5º, e 29-B, ambos da Lei 8.213/91.

Parece-me ilegal, pois, o critério estabelecido no § 7º do artigo 36 do Decreto 3.048/99, segundo o qual a aposentadoria por invalidez deve ser concedida mediante simples transformação de auxílio-doença e calculada com base na aplicação do coeficiente de cem por cento sobre o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral, já que tal critério parece-me contrário ao que estabelece a Lei de Benefícios.

Ademais, o regulamento como ato administrativo normativo que é deve obediência à Lei de Benefícios, não podendo na sua função regulamentadora ferir e contrariar a lei que busca regulamentar.

Nesse sentido aponto o julgado do E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CÁLCULO DA RMI. INCLUSÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DO MÊS DO AFASTAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

-Consoante o art. 29, § 5º, da Lei n.º 8.213/91, em caso de recebimento, no período básico de cálculo, de benefício por incapacidade, considerar-se-á salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal.

-(...) (AC n.º 1999.71.12.000255-3/RS, Relator Desembargador Federal Paulo Afonso Brum Vaz, DJU de 02/04/2003, pg. 728).

Também esta Corte vem assim entendendo e proferindo, inclusive, decisões monocráticas nesse sentido que, não obstante tenham sido alvo de agravo legal interposto pela autarquia federal, foram mantidas.

A propósito:

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO-DOENÇA.**

1. No cálculo do salário de benefício de aposentadoria por invalidez, precedida de auxílio-doença, deve ser observado o disposto no artigo 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91, considerando o salário de benefício do auxílio doença como se fosse salário de contribuição.

2. Todos os salários de contribuição devem ser corrigidos nos termos da legislação, com a inclusão do percentual de 39,67%, referente ao IRSM de fevereiro de 1994. 3. Agravo legal a que se nega provimento.

(Processo 2003.61.15.001904-1- Sétima Turma - Relator Des. Fed. Antonio Cedenho - Julgado em 15.09.2008 - Publicado em DJ de 04.02.2009 p. 615)

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. ORIGINÁRIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO-DOENÇA. IRSM DE FEVEREIRO/94 SOBRE SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO.**

I - Os salários-de-contribuição utilizados no cálculo da renda mensal inicial devem ser corrigidos com a inclusão da variação do IRSM (39,67%) apurado no mês de fevereiro de 1994, nos termos do artigo 9º da Lei nº 8.542/92, critério que perdurou até fevereiro de 1994, consoante disposto no § 1º do artigo 21 da Lei nº 8.880/94.

II - A aposentadoria por invalidez precedida de auxílio-doença deve ter sua renda mensal inicial calculada de acordo com o artigo 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91. III - Agravo interposto pelo réu improvido.

(Processo 2007.03.99.029845-4 - Décima Turma - Relator Des. Fed. Sérgio Nascimento - Julgado em 15.01.2008 - Publicado em DJU de 30.01.2008 p. 569)

Assim, também, o meu entendimento:

**PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO - RECÁLCULO - PARÁGRAFO 5º, DO ARTIGO 29 DA LEI 8213/91 - APLICAÇÃO - PROCEDÊNCIA - PRESCRIÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - LIMITAÇÃO - ISENÇÃO DE CUSTAS - APELAÇÃO DO INSS PROVIDA E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDA.**

- No que tange ao lapso prescricional, em se tratando de revisão de proventos, indevidas as prestações vencidas anteriormente ao quinquênio que precede a propositura da ação.

- É aplicável, no cálculo da renda mensal inicial da pensão por morte precedida de benefício por incapacidade, o parágrafo 5º do artigo 29 da Lei 8.213/91. Necessidade de efetuar-se o recálculo do benefício com a observância do citado dispositivo legal.(...)

- Apelação do INSS provida e remessa oficial parcialmente provida

(Processo 2001.03.99.045894-7 - Sétima Turma - Relatora Des. Fed. Eva Regina- Julgado em 13.12.20048)

#### **A sentença, no entanto, não merece reforma.**

Não obstante o entendimento acima esposado, **recentes decisões proferidas pelo Superior Tribunal de Justiça, a quem compete a interpretação de lei federal, tem entendido pela não aplicação do disposto no § 5º, do artigo 29 da Lei nº 8.213/91 nos casos de aposentadoria por invalidez de segurado concedida mediante a mera conversão do auxílio-doença anteriormente concedido, tanto antes como depois da edição da Lei nº 9.876/99 que alterou o caput do artigo 29 da Lei nº 8.213/91.**

A Quinta Turma do STJ, assim tem se pronunciado:

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RENDA MENSAL INICIAL. CORREÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. ÍNDICE DE 39,67%. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE.**

(...)

**2. Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.**

**3. Incide, nesse caso, o art. 36, § 7º do Decreto 3.048/99, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.**

**4. Cumpre esclarecer que, nos termos do art. 55, II da Lei 8.213/91, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo. Assim, nessa situação, haveria possibilidade de se efetuar novo cálculo para o benefício de aposentadoria por invalidez, incidindo o disposto no art. 29, § 5º da Lei 8.213/91, que determina que os salários-de-benefícios pagos a título de auxílio-doença sejam considerados como salário-de-contribuição, para definir o valor da Renda Mensal Inicial da aposentadoria.**

(...)

(Superior Tribunal de Justiça - Quinta Turma - REsp 1016678/RS -- Relator Ministro Napoleão Nunes maia Filho - Julgado em 24.04.2008 - Publicado em DJe de 26.05.2008)

A Sexta Turma do Colendo STJ, por sua vez, da mesma forma tem se manifestado.

**AGRAVO INTERNO. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RENDA MENSAL INICIAL. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE.**

**1. Aposentadoria por invalidez precedida de auxílio-doença deve ser calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.**

**2. Hipótese em que incide o art. 36, § 7º, do Decreto 3.048/1999, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.**

**3. Agravo interno a que se nega provimento.**

(Superior Tribunal de Justiça - Sexta Turma - AgRg no REsp 1100488/RS - Relatora Desembargadora Convocada do TJ/MG Jane Silva - Julgado em 03.02.2009 - Publicado em DJe de 16.02.2009)

**AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTARIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. APLICAÇÃO.IMPOSSIBILIDADE.**

(...)

**2. A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base nos salários-de-benefícios anteriores ao auxílio-doença, a teor do art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/1999.**

(...)

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(Superior Tribunal de Justiça - Sexta Turma - AgRg no REsp 1062981/MG - Relator Ministro Paulo Gallotti - Julgado em 11.11.2008 - Publicado em DJe de 09.12.2008)

Assim, tendo a questão chegado ao âmbito do Superior Tribunal de Justiça e tendo este se pronunciado no sentido do não cabimento da aplicação do disposto no § 5º, do artigo 29, da Lei nº 8.213/91 para as hipóteses de concessão de aposentadoria por invalidez decorrente da conversão de auxílio-doença e a ele imediatamente subsequente, curvo-me ao entendimento adotado por aquela Corte.

**Portanto, a apuração do valor da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por invalidez precedido de auxílio-doença, sem solução de continuidade, deve-se dar mediante a simples transformação do auxílio-doença, calculada com base na aplicação do coeficiente de cem por cento sobre o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral, em observância ao estabelecido pelo § 7º do artigo 36 do Decreto 3.048/99.**

O presente feito comporta, pois, pronunciamento monocrático do relator já que, conforme assinalado, a decisão recorrida está em manifesta consonância com jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, com fundamento no caput do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Oportunamente, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005623-50.2010.403.9999/SP  
2010.03.99.005623-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : LUIZA ASSENCIO DE ANDRADE

ADVOGADO : JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERICK BEZERRA TAVARES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00174-4 1 Vr SANTA ADELIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora, contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial de aposentadoria por idade a que fazem jus os rurícolas, ante a ausência dos requisitos legais. Houve condenação ao pagamento de verbas de sucumbência.

Em razões recursais alega, em síntese, o preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumpre decidir.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício da aposentadoria por idade que haverá de ser concedido aos trabalhadores urbanos aos 65 (sessenta e cinco) anos, no caso de homens, e aos 60 (sessenta) anos, no caso das mulheres. Os trabalhadores rurais têm reduzido esse limite em cinco anos. Desse modo, os homens se

aposentam aos 60 (sessenta) e as mulheres aos 55 (cinquenta e cinco) anos, nos termos do artigo 48, § 1º, da Lei nº 8.213/91, com a redação determinada pela nova legislação especial consolidada:

*"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 28.4.95) §1º Os limites fixados no caput são reduzidos para 60 (sessenta) e 55 (cinquenta e cinco) anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do artigo 11." (Redação determinada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

Observe-se que a aposentadoria por idade, concebida no sobredito artigo da Lei de Benefícios e em consonância com seu artigo 143, é devida, inclusive, àqueles que exercem sua atividades em regime de economia familiar, nos moldes do artigo 11, inciso VII, § 1º, ali corportificado:

*"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:*

*VII ? como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:*

*a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:*

*1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;*

*2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;*

*b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e*

*c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.*

*§ 1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes."*

*"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea ?a? do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Frise-se que o grande traço diferenciador destes trabalhadores rurais, conforme a previsão do artigo 11, inciso VII, da Lei de Benefícios, é a exploração rural de parte de terra sem o auxílio de empregados, admitindo-se apenas sua colaboração eventual, prestada por ocasião da colheita ou do plantio, absorvendo-se, assim, toda força de trabalho do grupo familiar.

Por outro lado e ainda de acordo com Lei nº 8.213/91 e as modificações nela introduzidas, para a obtenção do benefício da aposentadoria por idade devida ao trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, bastaria à parte Autora, quando do pedido, provar o exercício da atividade rural, mesmo que tal prova seja descontínua, desde que no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência necessária à sua obtenção e ter atingido a idade mínima, consoante o artigo 201, § 7º, inciso II, da Constituição da República:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá nos termos da lei, a:*

*(...)*

*§7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II ? 65 (sessenta e cinco anos) de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos de idade, se mulher, reduzido em 5 (cinco) anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal."*

Na questão em foco, o requisito etário restou implementado.

Aliás, é indiferente que a parte Autora tivesse a idade mínima exigida ao propor a ação, pois, alcançando-a no decorrer do feito, considera-se preenchido o requisito etário, conforme disposto no artigo 462 do Código de Processo Civil dispõe:

*"Art. 462. Se, depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença."*

É bom dizer que, embora a Lei Maior dispense especial proteção previdenciária ao trabalhador rural, categoria ampla, que em seu sentido lato engloba desde o parceiro, o meeiro, o arrendatário, o diarista e o mensalista, ainda assim não o desobriga da comprovação da atividade laborativa, tanto assim que a Lei nº 8.213/91 fixa claramente, quais são os requisitos capazes de levar o rurícola ao benefício da aposentadoria por idade. E, embora o legislador infraconstitucional respeite a Carta Magna, no sentido de tratar especialmente o trabalhador rural, ainda assim, não permite que a comprovação do tempo de serviço seja feita unicamente pela prova testemunhal. Não! É sua determinação que pelo menos haja início de prova material, expressis verbis:

*"Art. 55 O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§3º. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

É de análogo teor o entendimento a respeito do assunto, manifestado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, ao editar a Súmula nº 149:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".*

Mesmo assim, no âmbito do Judiciário, por vezes, este entendimento tem sido abrandado, em face da dicção atribuída ao artigo 5º, incisos LV e LVI, da Constituição Federal, além dos artigos 131 e 332 do Código de Processo Civil:

*Constituição Federal:*

*"Art.5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:*

*(...)*

*LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e os acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes.*

*(...)*

*LVI - são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meio ilícitos."*

*Código de Processo Civil:*

*"Art. 131. O juiz apreciará livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes; mas deverá indicar, na sentença, os motivos que lhe formaram o convencimento."*

*"Art. 332. Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa."*

O Desembargador Federal André Nabarrete, arrolado por Hilário Bocchi Júnior, menciona que:

*"... A necessidade de início de prova para fins previdenciários é destinada apenas à administração do INSS e não do poder judiciário, o qual é pautado por princípios insculpidos na constituição federal e no código de processo civil que lhe confere o poder de apreciar a prova livremente.*

*O argumento de que a prova oral desacompanhada de documentos é inadmissível não encontra fundamento. O princípio do devido processo legal pressupõe um juiz imparcial e independente, que haure sua convicção dos elementos de prova produzidos no curso da ação. Assim, consagram a regra do art. 131 do C.P.C., segundo a qual o juiz apreciará livremente a prova e art. 332 do referido estatuto, que estabelece:*

*Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa.*

*Tais normas são específicas do poder jurisdicional e prevalecem sobre quaisquer outras. Ademais, o inc. XVI do art. 20 do Decreto n. 611/92 prevê que qualquer outro elemento que possa levar à convicção do fato a comprovar é aceitável. Ainda, é certo, se não fosse suficiente, que o art. 5º, inciso, LVI, da Carta Magna, admite quaisquer provas, desde que não obtidas por meios ilícitos. Assim, válida a prova testemunhal, que não pode ter sua eficácia limitada, por não vir acompanhada de início documental, sob pena de cercear-se o poder do juiz, relativamente à busca da verdade e sua convicção quanto a ela."*

Debate-se ainda, que a lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. De modo que, em havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência



de documentação para comprovar tempo de serviço, seria incabível o seu reconhecimento tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas.

A matéria, entretanto, pela estreiteza de aferição, comporta interpretação de ordem sistemática e, neste campo, por óbvio, não se pode olvidar os princípios processuais existentes na Constituição Federal, e que fazem parte do chamado Direito Constitucional Processual, mencionado por José Augusto Delgado, "não como um ramo do Direito Constitucional, mas uma posição científica da qual se procura extrair da Carta Maior princípios de processo" (in *Princípios Processuais Constitucionais*, artigo publicado na *Revista de Processo*, nº 44, ano 11, outubro-dezembro, 1986, p. 196.)

Então, em nome da Constituição, e sem desprezo ao contido no artigo 400 do Código de Processo Civil, além do § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, é importante consignar a supremacia do TEXTO FUNDAMENTAL, ao consagrar no artigo 5º, inciso LV, o princípio processual da ampla defesa e, no inciso LVI, o princípio do devido processo legal. Não é demais anotar, outrossim, que estes princípios estão elencados no grande artigo constitucional, destinado aos direitos e garantias fundamentais do cidadão.

Em relação ao que está disposto no artigo 401 do Código de Processo Civil, o mesmo Desembargador Federal mantém seu raciocínio, mas em outra demanda, afirmando que:

*"O art. 401 do Código de Processo Civil não guarda pertinência com a questão tratada nos autos, que se refere a reconhecimento de tempo de serviço, decorrente de relação jurídica e não de relação contratual". (A prova do tempo de serviço para fins previdenciários, São Paulo:Themis, 2003, p.105/106).*

Insigne é nesse gênero de entendimento o jovem autor previdenciário, o paulista Marco Aurélio Serau Junior, *ipsis litteris*:

*"Fundamenta-se, dentre outros argumentos, a admissibilidade da prova exclusivamente testemunhal na prerrogativa judicial da livre convicção ou da livre apreciação da prova, constante do art. 131 do CPC: ?Os depoimentos testemunhais, que revelam o período trabalhado pelo autor na condição de rurícola, permitem que o julgador, aplicando o princípio da livre convicção, forme seu juízo quanto ao cabimento do direito pleiteado, sendo dispensável para tanto o início de prova material.?(TRF da 3ª Região, AC 95.03.014921-5, 5ª Turma, Rel. Des. Suzana Camargo, j. 24.02.1997, DJ 22.07.1997, p. 55.908. No mesmo sentido, do TRF da 5ª Região: AC 97.05.035876-4, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Magnus Augusto Costa Delgado (Substituto), j. 18.08.1998, DJ 09.10.1998, p. 606; Embargos Infringentes em AC 5150439-CE, Pleno, Rel. Des. Fed. Araken Mariz, j. 31.05.2000, DJ 11.08.2000, p. 418. No TRF da 2ª Região: AC 95.03.025982-3, 4ª Turma, Rel. Fed. Frederico Gueiros, j. 19.06.1996, DJ 20.03.1997, p. 16.440). Igualmente, já restou reconhecido que a prova testemunhal, nesses casos, é exigível justamente em função do princípio do devido processo legal, que determina a livre apreciação da prova pelo magistrado condutor do processo: ?O princípio do devido processo legal pressupõe um juiz imparcial e independente, que haure sua convicção dos elementos de prova produzidos no curso do processo.O art.5º, inc. LVI, da CF admite quaisquer provas, desde que não obtidas por meio ilícitos. Assim, a prova testemunhal não pode ter sua eficácia limitada por não vir acompanhada de início da documental, sob pena de cercear-se o poder do juiz, relativamente à busca da verdade e sua convicção quanto a ela? (TRF da 3ª Região, AC 2000.03.99.046646-5, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 15.10.2002, DJU 10.12.2002 p.467).*

*Não é outra a lição de Gonçalves Correia, ?há que vingar o princípio do livre convencimento motivado, sendo que não há acolhida um sistema de valoração legal das provas. Portanto, se ao juiz satisfizerem, pela sua coerência e credibilidade, os depoimentos testemunhais, não há como compeli-lo a não acolher o pedido unicamente com base nessa prova ? aliás, a mais comum nessas espécies de demanda, em vista da própria peculiaridade da relação de direito material estabelecida entre o empregado e o empregador rurais? (2001, p. 260).*

*Também já se fundamentou a necessidade de admitir em juízo a prova apenas testemunhal em razão dos fins a que a legislação previdenciária se destinam, tendo como base as disposições contidas no art. 5º da Lei de Introdução ao Código Civil (argumento teleológico). (No TRF da 4ª Região: Embargos Infringentes em AC 98.04.000884-0, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Tadaaqui Hirose, j. 18.08.1999, DJ 06.10.1999, p. 251; AC 95.04.02606-0, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Wellington M. De Almeida, j. 17.11.1998, DJ 09.12.1998, p. 1.034. O Desembargador Federal José Kallás proferiu voto em que registrou: ?a legislação de regência dos benefícios aos rurícolas deve ser interpretada de molde a garantir o atingimento dos fins sociais aos quais preordenada? (AC. 90.03.28004-5, apud. Martinez, 1997, p. 452). Outros julgados vislumbram a brecha legislativa para a permissão da prova exclusivamente testemunhal no contexto socioeconômico em que estão inseridos os postulantes de benefício previdenciário (argumento sociológico). Assim, já se decidiu que ?a realidade fática vivida pelos rurícolas não se coaduna com a exigência de prova documental, admitindo-se os depoimentos testemunhais isolados como suficientes a comprovar tempo de serviço na atividade rural?. (TRF da 3ª Região, AC 96.03.032705-0, 5ª Turma Rel. Fed. Pedro Rotta, j. 17.03.1997, DJ 05.08.1997, P. 59.433. Da mesma Corte e no mesmo sentido: AC 96.03.066435-9, 5ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Alda Caminha, j. 16.12.1996, DJ. 20.05.1997, p. 35.555).*

*Do mesmo modo o julgador que reconheceu que ?a prova exclusivamente testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, na ausência de prova material, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural.? (TRF da 3ª Região, AC 95.03.086317-1, 5ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv Tânia Marangoni, j. 08.09.1997, DJ 14.10.1997, p.85.211. Da mesma Corte: AC. 97.03.018366-2, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 30.06.1997, DJ 23.09.1997, p. 77.433).*

*A doutrina também reconhece esse caráter da vida do rurícola a interferir em atividade processual, de que tomamos exemplo as palavras de Marcus Orione Gonçalves Correia: ?Inviável que o tempo de serviço como rurícola necessite de comprovação documental, ainda mais quando se conhece, no nosso país, o primitivismo das relações de trabalho no campo? (2001, p. 260).*

*Sob uma ótica meramente processual, admitiu-se a prova testemunhal pelo fato de que ?a hierarquização da prova material sobre testemunhal não tem ressonância em nosso ordenamento jurídico, consoante o art. 332 do CPC? (TRF da 3ª Região, AC 94.03.026546-9, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Peixoto Jr., j. 13.09.1994, DJ 28.03.1995, p. 16.509. No mesmo sentido, e da mesma Corte: AC 92.03.062427-9, 5ª Turma, Rel. Des. Ramza Tartuce, j. 15.10.2002, DJU 10.12.2002, p. 496) ? argumento processual.*

*De outro aspecto, também essencialmente processual, determinou-se que ?a prova testemunhal, na ausência dos documentos previstos no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, é perfeitamente possível, sob pena de se negar vigência ao art. 332 do CPC.? (TRF da 3ª Região, AC 1999.61.16.000879-4, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 08.02.2000, DJU 18.04.2000, p. 823, Da mesma Corte e no mesmo rumo: AC 98.03.030636-7, 5ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Leide Cardoso, j. 21.09.1998, DJ 18.05.1999, p. 388).*

*Tal interpretação é bem interessante, e mostra-se bastante útil à corroboração de nossa tese, pois encampa a idéia de que o art. 332 do CPC, o qual prevê a mais ampla possibilidade de produção probatória, deve ser considerado como a regra mater dessa disciplina, com os desdobramentos que já procuramos apontar anteriormente.*

*Contudo, percebe-se do elenco de situações apontadas como permissíveis, pela jurisprudência, do acolhimento da prova meramente testemunhal, que seu fundamento, ao menos o fundamento contido nos acórdãos, gravita em torno de argumentos essencialmente processuais ou mesmo procedimentais.*

*De fato, a aceitação e mesmo a sobrevalorização da prova exclusivamente testemunhal não devem ocorrer apenas em razão de ordem meramente processual ou procedimental, ligadas ao princípio do devido processo legal procedimental. O aspecto substantivo do postulado, que lhe é superior, decerto, impõe a proteção efetiva ao próprio núcleo dos direitos fundamentais.*

*Notadamente na esfera judicial previdenciária, em que se lida com a concessão de prestações e benefícios previdenciários, que condensam direitos fundamentais qualificados como sociais, a utilização daquela modalidade de prova testemunhal merece guarida pelo fato de que fortalece os próprios direitos fundamentais.*

*O óbice ao seu emprego em juízo consistiria na pura e simples negativa de vigência das cláusulas constitucionais que dão previsão expressa aos direitos sociais, pois por outros meios não seria possível demonstrar-se a comprovação dos requisitos necessários à concessão de benefícios da Seguridade Social, em especial a comprovação do tempo de trabalho (muitas vezes desenvolvido em condições precárias, seja o rurícola, a diarista, a doméstica - levando-se em consideração que no caso da doméstica, comumente inexiste qualquer vinculação mais formal para que se estabeleça a relação empregatícia, admite-se a prova testemunhal para comprovação do tempo de serviço (TRF da 3ª Região, AC 95.03.090214-2, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Aricê Amaral, j. 26.03.1996, DJ 24.04.1996, p. 26.361.) ou o pedreiro etc - A jurisprudência, todavia, ainda, não ousou a tal ponto, fato que deve ser lamentado, pois configura desserviço à ainda árdua missão de construção dos direitos fundamentais em nosso país).*

*Nesse rumo, o máximo onde se chegou em termos de defesa dos direitos fundamentais, creio estar consubstanciado no seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justes, o qual faz menção à admissibilidade da prova exclusivamente testemunhal como imposição do processo justo, sobre o qual já tivemos oportunidade de discorrer: ?A Constituição da República admite qualquer espécie de prova. Há uma restrição lógica: obtida por meio ilícito ( art. 5º, LIV). Note-se: íntegra o rol dos Direitos e Garantias Fundamentais. Evidente a inconstitucionalidade da Lei 8.213/1991 (art. 55, §1º) que veda, para a comprovação de tempo de serviço, a prova exclusivamente testemunhal. A restrição afeta a busca do Direito do Justo?. (Decisão proferida pela 6ª Turma, REsp. 1998.00.41435-5, Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro. J. 22.09.1998, DJ. 26.10.1998, p. 182)" ? (Curso de Processo Judicial Previdenciário, São Paulo: Método, 2004, p. 130/134).*

Frise-se, de passagem, que o v. acórdão sobredito é de data bem posterior à de edição da Súmula nº 149 do próprio Superior Tribunal de Justiça, que restringe a observância da prova exclusivamente testemunhal, como maneira de provar o tempo de serviço do trabalhador rural.

Destarte, não parece crível exigir de homens e mulheres que trabalham no campo documentos dos mais variados, certidões, procedimentos administrativos e outros empecos burocráticos, posto que, em sua grande maioria, nunca tiveram a oportunidade de trocar o cabo da enxada pelo lápis da escrita, pois muitos deles, inclusive, ainda são do tempo do "pé-rapado" .

Escrevendo sobre o thema decidendum da ação, Thomas Wlassak, acrescenta:

*"...O trabalho descontínuo gera provas descontínuas. Óbvio. Não se pode, pois, exigir que o trabalhador apresente provas de atividade rural por todo o período que corresponde à carência do benefício requerido, ano por ano (aposentadoria por idade ? art. 39, I, art. 142 e art. 143 da Lei nº 8.213/91). Haverá, neste caso, afronta à lei, e indiretamente à Constituição, que deu tratamento diferenciado ao trabalhador rural, por sua condição especial. Enquanto estiver em vigor a regra de transição do artigo 142 da lei nº 8.213/91, que determina um período de carência máximo de cento e oitenta (180) meses, a ser atingido em 2012, o trabalhador rural deverá apresentar as provas de atividade rural no período progressivo de carência (não confundir com a carência dos benefícios) referente ao ano em que completa a idade mínima necessária (60 anos para homens e 55 para mulheres). As provas poderão ser, na correta interpretação dos artigos 39, I e 143 da Lei nº 8.213/91, apresentadas de forma descontínua." (A Lei nº 8.213/91 e a prova de atividade rural descontínua, publicado na Revista Jurídica Consulex/Brasília, DF, ano VI, nº 140, nov. 2002, p. 34).*

De se mencionar, outrossim, que a lei previdenciária (artigo 55, §3º), não proíbe a prova exclusivamente testemunhal, para a comprovação do tempo de serviço, posto que ressalva a ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, subordinando a exceção ao disposto em Regulamento.

Registre-se, desde logo, que o caso fortuito e a força maior, aparecem conceituados de modo absolutamente consolidados no direito, de maneira muito antiga, não dependendo, portanto, de definição em Regulamento, porquanto apontados na Lei das XII Tábuas, através da irresponsabilidade por homicídio não intencional. E ao tempo do período clássico os textos a respeito são inequívocos (D. 19, 2, 25, 6 e 50, 23, in fine), ao falarem em vis maior e em casus, do mesmo modo que no direito justinianeu (C. 4, 24, 1, 6) e, no direito moderno, assim considerado a partir do Código de Napoleão, aparecem como causas de escusas da inexecução obrigacional, portanto, completamente inaplicáveis às necessidades probatórias do caso em comentário:

*"É princípio fundamental do direito obrigacional que as obrigações assumidas devem ser fielmente executadas (Agostinho Alvim. Da inexecução das obrigações e suas conseqüências. 2.ed. São Paulo, 1955). Não obstante, fatores múltiplos podem tolher, modificar ou inibir tal execução. Esses fatores são de duas naturezas: a) os que dependem da vontade do devedor, como o dolo, a culpa, a má vontade, a malícia, a impossibilidade superveniente etc.; e b) os que independem dessa vontade, ou por serem imprevisíveis como certos acontecimentos naturais (raio, tempestade, erupção vulcânica, abalo sísmico, tromba d'água, furacão etc.), ou por advirem de fato de terceiro, como a guerra, a mudança de governo, a colocação da coisa extra commercium etc. Consideradas certas circunstâncias, a despeito da inexecução, tais eventos fazem com que a mesma seja escusável, não acarretando conseqüências. Por outro lado, a esses eventos estão ligados dois institutos similares e conexos, que se têm designado pelas expressões ? caso fortuito e força maior." (Enciclopédia Saraiva do Direito, coordenação Prof. R. Limongi França. São Paulo:Saraiva, 1977, p. 475, v. 13.)*

Ora, daí dizer com acerto o Desembargador Federal André Nabarrete, que esta regra, na verdade se destina ao próprio INSS, pois ao Judiciário não é dado o papel reservado à Administração, analisando, em primeira mão, pedidos de benefícios à modelagem da Autarquia, deixando assim de compor conflitos de interesses de acordo com as regras correspondentes à invocada tutela constitucional.

Claro está, portanto, que a decisão judicial de considerar unicamente a prova testemunhal para conceder a mercê, não enfrenta óbices intransponíveis de direito positivo.

Cabe aqui, por outro lado, citar Rogério Gordilho de Faria, professor da Faculdade de Direito da Bahia: "Se a lei é injusta, aplicá-la é fazer injustiça", ou, como já se disse alhures, "a lei vem de cima; as boas jurisprudências fazem-se de baixo."

À vista do referido, é de todo conveniente que se admita a prova testemunhal, em caráter supletivo e desde que se apresente de maneira firme e robusta, se dê a ela o condão de demonstrar o tempo de serviço desenvolvido pelo trabalhador rural, para a obtenção do benefício previdenciário.

Não se trata pois, de decidir contra legem, ou em antagonismo ao entendimento de Corte Superior. Não é isso, até porque a recepção da prova oral como meio de prova capaz de formar o convencimento do juiz está garantida pela Lex Mater, dentre os direitos e garantias fundamentais (art. 5º, LV e LVI). Também:

*"não é o caso de não se ajustar ao pragmatismo jurídico fundado na hierarquia e na disciplina judiciária. Mais do que um simples procedimento lógico, onde procura desenvolver seu raciocínio na busca do convencimento, atento às premissas de fato e de direito para solucionar a lide, o julgador encontra, na sentença, o momento axiológico máximo do processo." (Milton de Moura França in Embargos de declaração sob o pálio do decoro pretoriano, Revista Jurídica Consulex/Brasília, DF, ano VI, nº 140, nov. 2002, p. 44)*

Em feliz síntese, Vilian Bollmann, ressalta que:

*"... o Direito Previdenciário é caracterizado, fundamentalmente, pela proteção do trabalhador que, vítima da eclosão de um risco social, se vê incapaz de produzir o seu próprio sustento, o que, em razão do princípio da solidariedade, implica, para a sociedade o dever de providenciar os meios de garantir a sobrevivência do vitimado."*  
(in Fato jurídico de benefício previdenciário: breve abordagem analítica, Revista de Previdência Social, v. 27, n. 275, out/2003)

Aliás, em entrevista concedida por parte do Ministro José Celso de Mello Filho, do Supremo Tribunal Federal, à Revista Veja, edição de 05.03.97, colhe-se a seguinte assertiva: "Nada impede que o Magistrado construa interpretação própria a partir da necessidade de realizar os fins sociais a que se dirige a lei."

Entretanto, em que pese tal linha de entendimento, no feito em pauta a parte Autora não logrou comprovar o efetivo exercício laborativo no campo nos moldes impostos pela legislação previdenciária.

No caso, os documentos apresentados não são suficientes para comprovar o preenchimento do prazo estabelecido no artigo 142, da Lei nº 8.213/91, e os depoimentos testemunhais informaram que a parte Autora dedicou sua vida às lides rurais e às lides urbanas.

Ademais, em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS é possível verificar que a parte Autora exerceu atividade urbana. Assim, com a informação trazida pelo CNIS, o início de prova material apresentado encontra-se esmaecido.

Em decorrência, ausentes os pressupostos necessários para o percebimento do benefício, a improcedência do pedido é de rigor, concluindo-se, portanto, pelo não preenchimento dos requisitos exigidos pelo artigo 39, inciso I, ou do artigo 143 da Lei nº 8.213/91.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego provimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2010.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

## **SUBSECRETARIA DA 9ª TURMA**

**Expediente Nro 3408/2010**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017048-41.1991.403.9999/SP  
91.03.017048-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VALENTIM APARECIDO DA CUNHA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LUIZ FERNANDO DA SILVA

ADVOGADO : CARLOS ROBERTO MICELLI e outro

No. ORIG. : 88.00.00194-9 2 Vr ARARAQUARA/SP

DESPACHO

Diante da notícia do falecimento do autor Luiz Fernando da Silva, intime-se o INSS para que, no prazo de 10 (dez) dias, informe se há dependente previdenciário para a pensão por morte, para regular prosseguimento do feito.

Int.

São Paulo, 08 de março de 2010.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 92.03.011336-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS  
APELANTE : EDMARO FERREIRA DE CAMPOS e outro  
ADVOGADO : ERALDO AURELIO RODRIGUES FRANZESE  
APELANTE : WALTER IGNACIO PAIM  
ADVOGADO : KATIA HELENA FERNANDES SIMOES AMARO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : BENEDITO MOACIR DE OLIVEIRA JULIAO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE AUTORA : AGUINALDO GOMES (= ou > de 65 anos) e outros  
: ANTONIO MENDES LUIZ FILHO  
: DEUSDETE PEREIRA DE SOUZA  
: NEUSA LOPES PICADO  
ADVOGADO : KATIA HELENA FERNANDES SIMOES AMARO  
SUCEDIDO : JOAO MANUEL DA SILVA PICADO falecido  
PARTE AUTORA : JOSE CARLOS ALVES  
: MIGUEL ELIAS HIDO  
: ORLANDINO DE SOUZA  
: RUBENS ARAGAO  
ADVOGADO : KATIA HELENA FERNANDES SIMOES AMARO  
No. ORIG. : 90.02.00759-0 5 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Preliminarmente, diante da notícia de falecimento da parte autora (fls. 524/527), manifeste-se o patrono sobre eventual habilitação dos herdeiros, juntando Certidão de Óbito da parte autora, em 20 (vinte) dias.

Decorrido o prazo assinalado sem manifestação e com escopo de garantir o direito à inafastabilidade da Jurisdição, remetam-se os autos à Primeira Instância, para as providências cabíveis no sentido da localização de sucessores da parte autora, como intimação pessoal no endereço da parte autora constante dos autos e, se for o caso, publicação de editais.

Após, frustradas as tentativas, retornem os autos para extinção do feito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2010.  
Noemi Martins  
Juíza Federal Convocada

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036266-16.1995.403.9999/SP  
95.03.036266-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Noemi Martins  
APELANTE : HELENA COSTA ROSSI  
ADVOGADO : ZACARIAS ALVES COSTA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADRIANA CARLA AROUCA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 94.00.00053-3 1 Vr MIRASSOL/SP

## DESPACHO

Preliminarmente, diante da notícia de falecimento da parte autora (fls. 126/127), manifeste-se o patrono sobre eventual habilitação dos herdeiros, juntando Certidão de Óbito da parte autora, em 20 (vinte) dias.

Decorrido o prazo assinalado sem manifestação e com escopo de garantir o direito à inafastabilidade da Jurisdição, remetam-se os autos à Primeira Instância, para as providências cabíveis no sentido da localização de sucessores da parte autora, como intimação pessoal no endereço da parte autora constante dos autos e, se for o caso, publicação de editais.

Após, frustradas as tentativas, retornem os autos para extinção do feito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039327-45.1996.403.9999/SP  
96.03.039327-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE RICARDO DE OLIVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LEONILDO MANSARA

ADVOGADO : NILZE MARIA PINHEIRO ARANHA e outros

No. ORIG. : 95.00.00163-0 1 Vr SAO MANUEL/SP

## DESPACHO

Diante da notícia do falecimento do autor Leonildo Mansara (fl. 114), intime-se o INSS para que, no prazo de 10 (dez) dias, informe se há dependente previdenciário para a pensão por morte, para regular prosseguimento do feito.

Int.

São Paulo, 08 de março de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009051-94.1997.403.9999/SP  
97.03.009051-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ARISTOGENES MOREIRA DE OLIVEIRA E SOUZA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOAO ELIAS GOMES

ADVOGADO : ORLANDO RIBEIRO DOS SANTOS e outro

No. ORIG. : 95.00.00037-5 3 Vr GUARATINGUETA/SP

## DECISÃO

Verifico que o objeto da presente demanda é o reajustamento de benefício de aposentadoria de segurado, sob o regime estatutário (Lei nº 8.112/90, agente administrativo, fl. 12), na presente ação. Portanto, a matéria discutida não está afeta à 3ª Seção Especializada desta Corte Regional Federal, a teor do art. 10, § 1º, inciso VII, e § 3º, do Regimento Interno.

Ao que tudo indica o processo foi redistribuído por engano à Seção Especializada de Direito Previdenciário, de maneira que deverá retornar à egrégia 1ª Seção desta Corte Regional Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de março de 2010.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018839-35.1997.403.9999/SP  
97.03.018839-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CLOVIS ZALAF  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : APARECIDO GRACIANO  
ADVOGADO : JOSE BRUN JUNIOR e outro  
No. ORIG. : 94.00.00134-8 3 Vr AMERICANA/SP

DESPACHO

Preliminarmente, diante da notícia de falecimento da parte autora (fls. 237/238), manifeste-se o patrono sobre eventual habilitação dos herdeiros, juntando Certidão de Óbito da parte autora, em 20 (vinte) dias.

Decorrido o prazo assinalado sem manifestação e com escopo de garantir o direito à inafastabilidade da Jurisdição, remetam-se os autos à Primeira Instância, para as providências cabíveis no sentido da localização de sucessores da parte autora, como intimação pessoal no endereço da parte autora constante dos autos e, se for o caso, publicação de editais.

Após, frustradas as tentativas, retornem os autos para extinção do feito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2010.

Noemi Martins  
Juíza Federal Convocada

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0078189-51.1997.403.9999/SP  
97.03.078189-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS  
APELANTE : NATHALIA BOY ZOOCHIO  
ADVOGADO : GERSIO SARTORI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : NELSON SANTANDER  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 95.00.00143-4 4 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DILIGÊNCIA

Tendo em vista o decurso do prazo assinalado sem manifestação e com escopo de garantir o direito à inafastabilidade da Jurisdição, remetam-se os autos à Primeira Instância, para as providências cabíveis no sentido da localização de sucessores da parte autora, como intimação pessoal no endereço da parte autora constante dos autos e, se for o caso, publicação de editais.

Após, frustradas as tentativas, retornem os autos para extinção do feito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2010.

Noemi Martins  
Juíza Federal Convocada

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0063287-16.1999.403.0399/SP  
1999.03.99.063287-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
APELANTE : GILBERTO RODRIGUES ALVES falecido  
ADVOGADO : FERNANDO CAMPOS SCAFF  
HABILITADO : MARIA APARECIDA VIEIRA RODRIGUES  
ADVOGADO : FERNANDO CAMPOS SCAFF  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WANIA MARIA ALVES DE BRITO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 97.00.14056-3 20 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Gilberto Rodrigues Alves (falecido), impetrou o presente Mandado de Segurança contra ato do Superintendente do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o pagamento de benefícios integrais de aposentadoria, sem a aplicação do redutor previsto no Decreto 2.172/97, que determinou o limite - teto de R\$ 8.000,00 (oito mil reais) às aposentadorias e pensões de cunho excepcional.

Segundo a inicial, o impetrante trabalhou na VASP como aeronauta, no período de 1º de maio de 1958 a 12 de maio de 1964, tendo sido dispensado pela empresa, por motivo político e ideológico.

Aposentado por invalidez em 01.04.1980 (fls.38). Com o advento da Lei 6683/79 e da Constituição da República de 1988 foi anistiado, com base no despacho do ministro do Trabalho e Previdência Social, publicado no Diário Oficial da União em 27/12/1991 (fls.37), passando a receber "benefício" em valor correspondente ao dos rendimentos de um comandante de aeronave modelo "Airbus A 300" (fls. 19), tendo sido o benefício posteriormente reduzido em abril de 1997, nos termos do citado decreto (fls.21).

Alegou, no entanto, que nunca ostentou a qualidade de servidor público, não podendo se sujeitar, no caso, aos ditames do inciso XI do art. 37 da Constituição Federal. Pleiteou a concessão da segurança para de obter a suspensão da redução mensal do benefício, sendo-lhe pagos os valores integrais.

Liminar indeferida a fls. 28/30.

Em suas informações de fls. 45/54, alega a autoridade impetrada ilegitimidade passiva, bem como inépcia da inicial. No mérito, alega inexistência de qualquer ato ilegal por parte do INSS. Defende a legalidade do redutor aplicado aos valores dos benefícios.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido do impetrante e denegou a segurança, por não reconhecer qualquer ilegalidade e/ou inconstitucionalidade na redução do benefício, entendendo de rigor o ajuste ao disposto no art. 37, XI, da Constituição Federal, pois, no entender do magistrado de primeiro grau "... o teto previsto no inciso XI do artigo 37 aplica-se a todos os órgãos da Administração pública direta, indireta ou fundacional, onde se incluem as sociedades de economia mista. Assim, não há como afastar a incidência do dispositivo que impõe limitação aos valores percebidos pelo Impetrante, vez que, como empregado da VASP, pertencia aos quadros da Administração Indireta".

Irresignado, apelou o impetrante, insistindo na discussão acerca do alcance do teto remuneratório previsto no art. 37, XI, da Constituição Federal. Requer a procedência do pedido.

Apresentadas as contrarrazões, subiram os autos.

Em seu parecer (fls.111/116), opinou o representante ministerial pelo improvimento do recurso.

Neste Tribunal, o feito foi, de início, distribuído à 2ª Turma, em 10 de agosto de 1999, e, posteriormente, redistribuído à 9ª Turma, em 18 de julho de 2003, por força da Resolução nº 128, de 19 de maio de 2003, da Presidência deste Tribunal.

A fls. 130/178, Maria Aparecida Vieira Rodrigues, na condição de companheira do falecido, ingressou com pedido de habilitação em razão do falecimento do impetrante, conforme cópia da certidão de óbito de fls. 144.

O INSS não se opôs ao pedido de habilitação (fls. 182).

Restou habilitada **Maria Aparecida Vieira Rodrigues**, conforme decisão de fls.184.

#### É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

Penso não ser a 3ª Seção competente para examinar o recurso.

A causa de pedir reside na circunstância do recebimento de aposentadoria excepcional de anistiado sem as limitações impostas pelo inciso XI do art. 37 da Constituição Federal e Decreto n. 2172/1997.

O pedido é o de concessão de medida liminar, que imponha a suspensão do ato coator, consistente na redução do benefício a que o impetrante tem direito, com o consequente pagamento da aposentadoria excepcional na sua integralidade.



Trata-se de controvérsia que não se encaixa na competência atribuída à 3ª Seção pelo art. 10, § 3º, do Regimento Interno desta Corte, ou seja, não se cuida de lide relativa à Previdência e Assistência Social.

O Órgão Especial deste Tribunal, no julgamento do Conflito Negativo de Competência suscitado nos autos n.

**2007.03.00.000406-0** (processo originário n. 2001.61.04.006867-0), por maioria de votos, decidiu que a aposentadoria excepcional de anistiado político **não possui natureza previdenciária**, pois ditos benefícios estão sendo pagos pelo INSS, à conta da União Federal, sendo oportunamente substituídos pelo novo regime de prestação mensal estipulado pela Medida Provisória 2.151, de 29.06.2001, posteriormente reeditada nos termos da Medida Provisória 65, de 28.08.2002, convertida na Lei 10.559, de 13 de novembro de 2002, que regulamentou o artigo 8º do ADCT, revogando expressamente os dispositivos da Lei 6683/79.

A Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, relatora do Conflito de Competência n. 2007.03.00.000406-0, assim analisou a questão:

*" É verdade que a 3ª Seção deste Tribunal, a que vinham sendo distribuídos anteriormente os conflitos nesta Corte, tem mercado posição contrária à aqui sustentada, referendando a tese de que é o competente o juízo previdenciário para as demandas ajuizadas antes ou depois do advento da Lei 10.559, cuja pretensão seja a percepção ou reajuste de benefícios excepcionais deferidos aos anistiados e respectivos dependentes com amparo na legislação anterior, inclusive nos casos em que já realizada a opção pela reparação nos moldes do novo regramento. Lá, tenho ficado vencida, juntamente com o Desembargador Federal Newton de Lucca, justamente por não vislumbrar a existência de marco temporal com repercussão direta na aferição da competência para processar e julgar os feitos relacionados às pretensões dos que se encontram abrigados pela anistia. Em ambas as hipóteses, antes ou após a Lei 10.559/2002, qualquer seja o rótulo que se dê às quantias regularmente pagas aos anistiados, há um desacerto em associar e confundir as indenizações arbitradas com benefícios de natureza previdenciária. Não são pagos, tais valores, pelos cofres da Previdência. Não seguem as regras das leis previdenciárias. Enfim, não têm qualquer feição de benefício previdenciário."*

Por outro lado, a redação do artigo 19, da Lei n. 10559/2002: *" O pagamento de aposentadoria ou pensão excepcional relativa aos já anistiados políticos, que vem sendo efetuado pelo INSS e demais entidades públicas, bem como por empresas, mediante convênio com o referido instituto, será mantido, sem solução de continuidade, até a sua substituição pelo regime de prestação mensal, permanente e continuada, instituído por esta Lei, obedecido o que determina o art. 11"* não afasta, por si só, o caráter indenizatório da prestação recebida a título de aposentadoria excepcional.

Em outros dizeres, a aposentadoria concedida a Gilberto Rodrigues Alves, com base na Lei 6683/79 (fls.19), não possui as características dos benefícios previdenciários, quais sejam: preenchimento dos requisitos específicos da Lei de Benefícios, limitação ao teto do Regime Geral de Previdência, observância da fonte de custeio, dentre outros.

A aposentadoria excepcional de anistiado em nada se assemelha aos benefícios pagos pela Previdência Social.

Oportuno mencionar a isenção dada pelo legislador aos anistiados no que tange ao pagamento incidente sobre a renda percebida, o que denota o caráter indenizatório dos pagamentos efetuados. Aliás, o art. 1º do Decreto 4897/2003 que regulamenta o parágrafo único do art. 9º da Lei 10559/02 estende às hipóteses anteriores os efeitos decorrentes da isenção do pagamento de imposto sobre a renda auferida:

*" Os valores pagos a título de indenização a anistiados políticos são isentos do Imposto de Renda, nos termos do parágrafo único do art. 9º da Lei nº 10.559, de 13 de novembro de 2002"*.

O dispositivo mencionado abrange aposentadorias, pensões ou proventos de qualquer natureza pagos aos denominados "anistiados políticos", **militares ou civis**.

Tal assertiva encontra respaldo na atual jurisprudência da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça:

**"TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PENSÃO PERCEBIDA POR SUCESSOR MILITAR ANISTIADO POLÍTICO. IMPOSTO DE RENDA. ISENÇÃO INSTITUÍDA PELA LEI 10.599/2002 C/C DECRETO 4.897/2003.**

O Ministro de Estado da Defesa e os Comandantes das Forças Armadas são partes legítimas para figurarem no pólo passivo de mandado de segurança em que pleiteia a interrupção dos descontos relativos ao imposto de renda efetuados nos proventos e pensão militares de anistiados políticos (RMS 26959, Rel. Ministro Eros Grau, Rel. p/ Acórdão Ministro Menezes Direito, Tribunal Pleno, julgado em 26.03.2009, Dje - 089 Publicação 15.05.2009).

O imposto de renda não incide sobre os proventos de aposentadoria percebidos pelos anistiados políticos, nem sobre as pensões recebidas por seus dependentes, ex vi do disposto no artigo 9º, parágrafo único, da Lei 10.559/2002, c/c o artigo 1º, § 1º, do Decreto 4.897/2003".

No mesmo sentido, o Mandado de Segurança nº 10.483/DF, de relatoria do Ministro Teori Albino Zavascki (DJ 21.11.2005), bem como o Mandado de Segurança nº 9.606/DF, Relator o Ministro Castro Meira (DJ 28.02.2005).

Por tais fundamentos, competente para apreciar o presente recurso é uma das Turmas da 1ª Seção, nos termos do artigo 10, § 1º, VII, do RI-TRF - 3ª Região.

Isto posto, remetam-se os autos à Primeira Seção.

Int.

São Paulo, 10 de março de 2010.  
MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002793-57.1999.403.6100/SP  
1999.61.00.002793-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : GASPARINA DE MELLO FRANCO HARDT e outros  
: IZIDORO GUISLANDI  
: ODETE DE SOUZA SILVA  
: SILVINO IPER MARTINS  
: MARIA LEITE DE SIQUEIRA  
ADVOGADO : MAURO ALVES e outro  
APELADO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA  
ADVOGADO : ANA ELISA BRANT DE CARVALHO ARBEX  
: CAMILA PEREIRA RODRIGUES MOREIRA MARQUES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JANDYRA MARIA GONCALVES REIS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Preliminarmente, diante da notícia de falecimento da parte autora (fls. 278/282), manifeste-se o patrono sobre eventual habilitação dos herdeiros, juntando Certidão de Óbito da parte autora, em 20 (vinte) dias.

Decorrido o prazo assinalado sem manifestação e com escopo de garantir o direito à inafastabilidade da Jurisdição, remetam-se os autos à Primeira Instância, para as providências cabíveis no sentido da localização de sucessores da parte autora, como intimação pessoal no endereço da parte autora constante dos autos e, se for o caso, publicação de editais.

Após, frustradas as tentativas, retornem os autos para extinção do feito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2010.  
Noemi Martins  
Juíza Federal Convocada

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002640-70.1999.403.6117/SP  
1999.61.17.002640-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS  
APELANTE : MARINA FARAH RESEGUE  
ADVOGADO : EMILIO LUCIO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADOLFO FERACIN JUNIOR e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Preliminarmente, diante da notícia de falecimento da parte autora (fls. 104/105), manifeste-se o patrono sobre eventual habilitação dos herdeiros, juntando Certidão de Óbito da parte autora, em 20 (vinte) dias.

Decorrido o prazo assinalado sem manifestação e com escopo de garantir o direito à inafastabilidade da Jurisdição, remetam-se os autos à Primeira Instância, para as providências cabíveis no sentido da localização de sucessores da parte autora, como intimação pessoal no endereço da parte autora constante dos autos e, se for o caso, publicação de editais.

Após, frustradas as tentativas, retornem os autos para extinção do feito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2010.  
Noemi Martins  
Juíza Federal Convocada

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052862-02.2000.403.9999/SP  
2000.03.99.052862-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS  
APELANTE : BEATRIZ SANTIAGO DO CARMO  
ADVOGADO : ANA LUCIA FERREIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : REGINA LIA CHAVES FRANCO MORGERO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 97.00.00044-3 5 Vr SAO VICENTE/SP

DILIGÊNCIA

Tendo em vista o decurso do prazo assinalado sem manifestação e com escopo de garantir o direito à inafastabilidade da Jurisdição, remetam-se os autos à Primeira Instância, para as providências cabíveis no sentido da localização de sucessores da parte autora, como intimação pessoal no endereço da parte autora constante dos autos e, se for o caso, publicação de editais.

Após, frustradas as tentativas, retornem os autos para extinção do feito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2010.  
Noemi Martins  
Juíza Federal Convocada

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0055187-47.2000.403.9999/SP  
2000.03.99.055187-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SUELI ROCHA BARROS GONCALVES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ARMENIO DE CARVALHO e outros  
: BENEDITO GONCALVES  
: MARIA DOS SANTOS SILVA  
: ANTONIO JOSE BALBINO  
: ANTONIO GUILHERME  
: JOAQUIM FIRMINO DE SOUZA  
: MARIA APARECIDA FERNANDES BERNADOTTI  
: WALDEMAR GONCALVES  
: JOSE DE OLIVEIRA  
: MARIA DOZZI TEZZA GUERRA

: FRANCISCA ROMANA DOS SANTOS SOUZA  
: MARCILIO FERRONATO  
: ANGELINA ROMANELLO RUY  
: APARECIDO PINHEIRO DA SILVA

ADVOGADO : MARCOS ROBERTO DE CARVALHO  
No. ORIG. : 96.00.00004-6 1 Vr PORTO FERREIRA/SP

DILIGÊNCIA

Tendo em vista o decurso do prazo assinalado sem manifestação e com escopo de garantir o direito à inafastabilidade da Jurisdição, remetam-se os autos à Primeira Instância, para as providências cabíveis no sentido da localização de sucessores da parte autora, como intimação pessoal no endereço da parte autora constante dos autos e, se for o caso, publicação de editais.

Após, frustradas as tentativas, retornem os autos para extinção do feito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2010.  
Noemi Martins  
Juíza Federal Convocada

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0056920-39.2000.403.0399/SP  
2000.03.99.056920-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS  
APELANTE : AMARO ANTONIO DA SILVA e outros  
: JOANA LEMES SANTANA  
: MARGARIDA ALVES GONCALVES  
ADVOGADO : JOAO MENDES DOS REIS NETO e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 98.12.01350-4 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DILIGÊNCIA

Tendo em vista o decurso do prazo assinalado sem manifestação e com escopo de garantir o direito à inafastabilidade da Jurisdição, remetam-se os autos à Primeira Instância, para as providências cabíveis no sentido da localização de sucessores da parte autora, como intimação pessoal no endereço da parte autora constante dos autos e, se for o caso, publicação de editais.

Após, frustradas as tentativas, retornem os autos para extinção do feito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2010.  
Noemi Martins  
Juíza Federal Convocada

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0064029-07.2000.403.0399/SP  
2000.03.99.064029-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS  
APELANTE : MACOTO TANAKA  
ADVOGADO : WALDOMIRO ANTONIO JOAQUIM PEREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIO DI CROCE e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 97.00.34778-8 2V Vr SAO PAULO/SP

#### DILIGÊNCIA

Tendo em vista o decurso do prazo assinalado sem manifestação e com escopo de garantir o direito à inafastabilidade da Jurisdição, remetam-se os autos à Primeira Instância, para as providências cabíveis no sentido da localização de sucessores da parte autora, como intimação pessoal no endereço da parte autora constante dos autos e, se for o caso, publicação de editais.

Após, frustradas as tentativas, retornem os autos para extinção do feito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0068244-35.2000.403.9999/SP  
2000.03.99.068244-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ARISTOGENES MOREIRA DE OLIVEIRA E SOUZA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARILDA ALVES DE ARAUJO

ADVOGADO : BENIZA MARIA FIGUEIRA THOMAZ DA SILVA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CRUZEIRO SP

No. ORIG. : 98.00.00046-6 1 Vr CRUZEIRO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada por Marilda Alves de Araújo contra o INSS, objetivando a obtenção de pensão por morte de seu pai.

Narra a inicial que a autora é filha solteira do ex-ferroviário, falecido em 28 de outubro de 1958, Arthur Alves de Araújo, e Maria Aparecida Alves, falecida em 05 de julho de 1994.

Informa que seu pai, na qualidade de funcionário público, foi contribuinte obrigatório da Caixa de Aposentadoria e pensões dos Ferroviários da Central do Brasil, e se submetia ao regime jurídico instituído pela Lei 1.711/52, inclusive quanto à regulamentação previdenciária.

O juiz de primeiro grau julgou procedente o pedido inicial, para condenar o requerido a pagar à autora a pensão por morte, nos moldes antes recebida por sua mãe, desde o falecimento desta.

Em suas razões de apelação, o INSS sustentou, em síntese, que "autora não preencheu os requisitos legais e exigidos pela legislação previdenciária em vigor - Lei 8213/91".

Sem contrarrazões, vieram os autos ao Tribunal.

É o relatório. Decido.

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

Considerando que o falecimento ocorreu em 1958, aplica-se a Lei 3.373, de 12 de março de 1958 e Lei nº 1.711, de outubro de 1952 (Estatuto dos Funcionários Públicos Civis da União).

O exame da legislação pertinente à matéria evidencia que a categoria profissional a que pertencia o instituidor da pensão ora pleiteada tinha sua disciplina, na época, vinculada ao regime jurídico dos servidores públicos civis da União.

A Lei 3.373, de 12 de março de 1958, dispões sobre o plano de assistência ao funcionário e sua família, a que se referiam os arts. 161 e 256 da Lei nº 1.711, de outubro de 1952 (Estatuto dos Funcionários Públicos Civis da União). Na parte que diz respeito ao sistema de previdência, citado diploma legal preceituava o seguinte :

*"Art. 1º. O plano de previdência tem por objetivo principal possibilitar aos funcionários da União, segurados obrigatórios definidos em leis especiais e peculiares a cada instituição de previdência, meios de proporcionar, depois de sua morte, recursos para a manutenção da respectiva família."*

Arthur Alves de Araújo era segurado da Caixa de Aposentadoria e Pensão do Ferroviários e Empregados dos Serviços Públicos, conforme se constata dos documentos juntado aos fls. 51/95. Colhe-se do conjunto dos documentos, em especial da cópia do ofício emitido pelo Chefe do Setor de Classificação da Rede Ferroviária Federal (fls. 52), que o pai da autora (Arthur Alves de Araújo) era "servidor da Administração Indireta (autárquica), amparado pela Lei nº 2.284/54, admitido em 15.05.1944 e falecido 28.10.1958".

Por sua vez, dispunha a Lei 2.284/1954:

*"Art. 1º. Os (vetado) extranumerários mensalistas da União e das autarquias que contem ou venham a contar mais de 5 (cinco) anos de serviço, ininterruptos ou não, serão equiparados aos funcionários efetivos para todos os efeitos. (...).*

*Observo que a tabela emitida pela Seção de Registro do Departamento de Pessoal da Rede Ferroviária Federal S.A (fls. 75) traz histórico profissional do de cujus, demonstrando que ele permaneceu na empresa por aproximadamente 14 anos (de 1944 a 1958), preenchendo, portanto, a exigência inserida no art.1º da já citada Lei 2.284/1954, para que fosse equiparado a "funcionário efetivo".*

De tais informações, conclui-se que Arthur Alves de Araújo submetia-se a regime próprio de previdência, financiada segundo as regras relativas ao sistema previdenciário dos servidores públicos da União. Embora o procedimento administrativo tenha tido trâmite no Instituto Nacional de Previdência Social - INPS (atual INSS), sua situação profissional e previdenciária não é regulada pelas normas do regime geral da previdência social, mas sim por regime próprio, cujo custeio afeta a responsabilidade da União.

Evidenciado, portanto, o fato de que o benefício em consideração não se vincula ao regime geral da previdência social, mas sim ao regime estatutário, próprio dos servidores públicos da União, resta afastada a competência desta Terceira Seção especializada para o julgamento da causa, nos termos do art. 10, 1º, VII, e 3º do Regimento Interno deste Tribunal, que preceituam:

*"Art. 10. A competência das Seções e das respectivas Turmas, que as integram, é fixada em função da matéria e da natureza da relação jurídica litigiosa.*

*§1º À primeira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos:*

*(...)*

*VII - aos servidores civis e militares.*

*(...)*

*§3º À Terceira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos à Previdência e Assistência Social, excetuada a competência da Primeira Seção."*

Ante o exposto, considerando a natureza da relação jurídica destes autos e as disposições regimentais de regência da matéria, competente para apreciar o presente recurso é uma das Turmas da 1ª Seção, nos termos do art. 10, 1º, VII e 3º do Regimento Interno deste Tribunal.

Remetam-se à redistribuição para uma das Turmas da 1ª Seção.

São Paulo, 11 de março de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007274-17.2000.403.6104/SP

2000.61.04.007274-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : ANTONIO JOSE CALAZANS e outros

: ALDIVAN BARBOSA PEIXOTO

: DAVID BARBOSA DOS SANTOS

: JOSE LUIZ DOS SANTOS

: PAULO GREGORIO PERICH

: PAULO ROBERTO KORNES AMORIM

: SERGIO DOS SANTOS BASTOS

: WILSON ROQUE JUNIOR  
ADVOGADO : JOSE BARTOLOMEU DE SOUSA LIMA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURO PADOVAN JUNIOR e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de pedido revisional de benefício de aposentadoria excepcional de anistiado, com fundamento no art. 8º do ADCT e no art. 150 da Lei nº 8.213/91.

Embora em outras oportunidades se tenha orientado no sentido de ser competente a 3ª Seção desta egrégia Corte Regional Federal da 3ª Região para julgamento de revisão de benefícios excepcionais deferidos aos anistiados, tal orientação restou superada, conforme decisão do Órgão Especial, da qual apenas agora tomamos conhecimento, proferida no CC nº 9.994/SP, de relatoria da eminente Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, segundo a qual **"Em ambas as hipóteses, antes ou após a Lei 10.559/2002, qualquer seja o rótulo que se dê às quantias regularmente pagas aos anistiados, há um desacerto em associar e confundir as indenizações arbitradas com benefícios de natureza previdenciária. Não são pagos, tais valores, pelos cofres da Previdência. Não seguem as regras das leis previdenciárias. Enfim, não têm qualquer feição de benefício previdenciário."**

Referido precedente encontra-se assim ementado:

**"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. APOSENTADORIA EXCEPCIONAL DE ANISTIADO POLÍTICO. CARÁTER INDENIZATÓRIO DO BENEFÍCIO PERCEBIDO. NATUREZA ADMINISTRATIVA DA DEMANDA. INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA DA 4ª VARA FEDERAL DE SANTOS/SP**

- Não é das varas especializadas em matéria previdenciária a competência para apreciar demanda em que se pretende o restabelecimento, sem as limitações impostas pelo Decreto 2.172/97, do valor de benefício mensalmente percebido pelo anistiado político.

Caráter administrativo da lide, à vista da natureza indenizatória das quantias pagas a título de aposentadoria em regime excepcional (Lei 6.683/79, regulamentada pelo Decreto 84.143/79; Emenda Constitucional 26/85; artigo 8º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da Constituição Federal de 1988; art. 150 da Lei 8.213/91; Decretos 357/91, 611/92 e 2.171/97).

Inteligência da Lei 10.559, de 13 de novembro de 2002: abrangência de todas as formas de reparação aos albergados pela anistia política. Normas sucessivamente outorgadas ao longo do tempo, com a concessão de benefícios como meio de reparação econômica, de modo a ressarcir os danos materiais e morais acarretados pelos atos institucionais de exceção decorrentes de regimes anteriores, no período intermediado entre as Constituições da República de 1946 a 1988.

Inexistência de marco temporal com repercussão direta na aferição da competência para julgar as causas relacionadas aos vencidos políticos. Impossibilidade da Lei de Anistia ser extinta, modificada ou ter seus efeitos reduzidos por legislação posterior, sob pena de violação ao princípio da isonomia.

Indenizações arbitradas que não podem ser confundidas com benefícios de ordem previdenciária, na medida em que os valores regulamente recebidos pelos anistiados não são pagos pelos cofres da Previdência Social, nem sequer seguem as regras das leis securitárias, tais como implementação de tempo de serviço ou idade mínimos, cumprimento de carência, limitação a teto máximo e existência de dotações próprias e fonte de custeio.

**Prevalência da competência do juízo com atribuições residuais, reservando-se às varas especializadas os feitos distribuídos com o objetivo de alcançar a proteção previdenciária do Estado." (TRF-3ª Região; CC 9994 - 2007.03.00.000406-0; Órgão Especial; Relatora Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA; j. 09/01/2008; DJU 18/02/2008; p. 541).**

Portanto, revendo posicionamento anteriormente adotado, a matéria discutida não está afeta à 3ª Seção Especializada desta Corte Regional Federal, de maneira que deverá o feito ser redistribuído à egrégia 1ª Seção desta Corte Regional Federal.

Intime-se.

São Paulo, 12 de março de 2010.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005313-59.2001.403.9999/SP  
2001.03.99.005313-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS  
APELANTE : FRANCISCO TARDIO e outros  
: ROMILDO FERREIRA FRANCO  
: MANUEL FERNANDES CAMACHO  
ADVOGADO : JOSE WILSON PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CLOVIS ZALAF  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 98.00.00117-4 3 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DILIGÊNCIA

Tendo em vista o decurso do prazo assinalado sem manifestação e com escopo de garantir o direito à inafastabilidade da Jurisdição, remetam-se os autos à Primeira Instância, para as providências cabíveis no sentido da localização de sucessores da parte autora, como intimação pessoal no endereço da parte autora constante dos autos e, se for o caso, publicação de editais.

Após, frustradas as tentativas, retornem os autos para extinção do feito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2010.  
Noemi Martins  
Juíza Federal Convocada

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023177-13.2001.403.9999/MS  
2001.03.99.023177-1/MS

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCO AURELIO DE OLIVEIRA ROCHA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ADAO DIAS MACARIO e outros  
: ANA DIAS TEIXEIRA  
: ANA FERREIRA DOS SANTOS  
: ANA ROSA DA CONCEICAO  
: ANAE TURUDA SUYAMA  
: ANALIA ROSA DA SILVA  
: ANTONIA T CARVALHO  
: ANTONIO ALVES DE SOUZA  
: ANTONIO LEANDRO BEZERRA  
: ANTONIO MARTINS DE MOURA  
: BASILIO SEBASTIAO DA SILVA  
: BENEDITA BRAGA DE OLIVEIRA  
: CARMELINO CORDEIRO SANTOS  
: CONCEICAO MARIA DE JESUS  
: CREILDES JESUS DE LIMA  
: DOMINGAS DOS SANTOS SOUZA  
: FRANCISCA GOMES DA SILVA



: ISAIAS PEREIRA ALEXANDRINO  
: JOANA DE OLIVEIRA  
: JOAO FRANCISCO DO BONFIM  
: JOSE MARTINS DE SOUZA  
: JOSINA LEITE DE BARROS  
: JULIAO DE LIMA VIANA NETO  
: LUIZ BRAZ  
: LUIZ RAIMUNDO FERREIRA  
: MANOEL CANDIDO MACHADO  
: MARIA FERREIRA DE MORAES  
: MARIA LINA NOVAES DA SILVA  
: MARIA MADALENA J OLIVEIRA  
: NAIR DA SILVA SANTOS  
: OCTILIA OLIVEIRA NASCIMENTO  
: OLINDINA MARIA C SILVA  
: OTELINA MARIA DA CONCEICAO  
: VALDELICE PEREIRA CARDOSO

ADVOGADO : ELLIOT REHDER BITTENCOURT  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FATIMA DO SUL MS  
No. ORIG. : 00.00.00004-0 1 Vr FATIMA DO SUL/MS

DESPACHO

Preliminarmente, diante da notícia de falecimento da parte autora (fls. 127/144), manifeste-se o patrono sobre eventual habilitação dos herdeiros, juntando Certidão de Óbito da parte autora, em 20 (vinte) dias.

Decorrido o prazo assinalado sem manifestação e com escopo de garantir o direito à inafastabilidade da Jurisdição, remetam-se os autos à Primeira Instância, para as providências cabíveis no sentido da localização de sucessores da parte autora, como intimação pessoal no endereço da parte autora constante dos autos e, se for o caso, publicação de editais.

Após, frustradas as tentativas, retornem os autos para extinção do feito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2010.  
Noemi Martins  
Juíza Federal Convocada

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023961-87.2001.403.9999/SP  
2001.03.99.023961-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GILSON ROBERTO NOBREGA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : GO KIMURA  
ADVOGADO : VAGNER DA COSTA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAQUAQUECETUBA SP  
No. ORIG. : 95.00.00011-3 1 Vr ITAQUAQUECETUBA/SP

DESPACHO

Fls. 237/248: Tendo em vista a notícia do falecimento do autor GÓ KIMURA, suspendo o andamento do feito, nos termos do artigo 265, inciso I, do CPC.

Manifeste-se a autarquia sobre a habilitação promovida pelos requerentes.

São Paulo, 08 de março de 2010.  
MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031422-13.2001.403.9999/SP  
2001.03.99.031422-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS  
APELANTE : JOSE MARCIO MONTEIRO  
ADVOGADO : CONIDES GODOY  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : STELA MARCIA DA SILVA CARLOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00.00.00014-2 2 Vr APARECIDA/SP

**DILIGÊNCIA**

Tendo em vista o decurso do prazo assinalado sem manifestação e com escopo de garantir o direito à inafastabilidade da Jurisdição, remetam-se os autos à Primeira Instância, para as providências cabíveis no sentido da localização de sucessores da parte autora, como intimação pessoal no endereço da parte autora constante dos autos e, se for o caso, publicação de editais.

Após, frustradas as tentativas, retornem os autos para extinção do feito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2010.  
Noemi Martins  
Juíza Federal Convocada

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031502-74.2001.403.9999/SP  
2001.03.99.031502-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ CARLOS BIGS MARTIM  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OSVALINA DURIGAN MARCONCINI  
ADVOGADO : ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SANTA FE DO SUL SP  
No. ORIG. : 00.00.00013-7 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

**DILIGÊNCIA**

Tendo em vista o decurso do prazo assinalado sem manifestação e com escopo de garantir o direito à inafastabilidade da Jurisdição, remetam-se os autos à Primeira Instância, para as providências cabíveis no sentido da localização de sucessores da parte autora, como intimação pessoal no endereço da parte autora constante dos autos e, se for o caso, publicação de editais.

Após, frustradas as tentativas, retornem os autos para extinção do feito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2010.  
Noemi Martins  
Juíza Federal Convocada

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033334-45.2001.403.9999/SP  
2001.03.99.033334-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : MANOEL DA SILVA  
ADVOGADO : FELICIANO JOSE DOS SANTOS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : STELA MARCIA DA SILVA CARLOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 98.00.00028-9 1 Vr CACHOEIRA PAULISTA/SP

DILIGÊNCIA

Tendo em vista o decurso do prazo assinalado sem manifestação e com escopo de garantir o direito à inafastabilidade da Jurisdição, remetam-se os autos à Primeira Instância, para as providências cabíveis no sentido da localização de sucessores da parte autora, como intimação pessoal no endereço da parte autora constante dos autos e, se for o caso, publicação de editais.

Após, frustradas as tentativas, retornem os autos para extinção do feito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2010.  
Noemi Martins  
Juíza Federal Convocada

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034694-06.2001.403.0399/SP  
2001.03.99.034694-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS  
APELANTE : ILOCEMA SALES DE LIMA e outros  
: YOSHIO TACIRO  
: IZABEL MARIA DE SOUZA  
ADVOGADO : MARIA INEZ MOMBERGUE e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 98.12.05690-4 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DILIGÊNCIA

Tendo em vista o decurso do prazo assinalado sem manifestação e com escopo de garantir o direito à inafastabilidade da Jurisdição, remetam-se os autos à Primeira Instância, para as providências cabíveis no sentido da localização de sucessores da parte autora, como intimação pessoal no endereço da parte autora constante dos autos e, se for o caso, publicação de editais.

Após, frustradas as tentativas, retornem os autos para extinção do feito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2010.  
Noemi Martins  
Juíza Federal Convocada

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0038682-44.2001.403.9999/SP  
2001.03.99.038682-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCILENE SANCHES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : BATISTA CANDIDO NASCIMENTO

ADVOGADO : MARIA APARECIDA DA SILVA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BATATAIS SP  
No. ORIG. : 99.00.00111-1 2 Vr BATATAIS/SP

**DILIGÊNCIA**

Tendo em vista o decurso do prazo assinalado sem manifestação e com escopo de garantir o direito à inafastabilidade da Jurisdição, remetam-se os autos à Primeira Instância, para as providências cabíveis no sentido da localização de sucessores da parte autora, como intimação pessoal no endereço da parte autora constante dos autos e, se for o caso, publicação de editais.

Após, frustradas as tentativas, retornem os autos para extinção do feito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2010.  
Noemi Martins  
Juíza Federal Convocada

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050897-52.2001.403.9999/SP  
2001.03.99.050897-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS  
APELANTE : DIRVALDO FORNAZIN  
ADVOGADO : EZIO RAHAL MELILLO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 01.00.00010-8 1 Vr CAPIVARI/SP

**DILIGÊNCIA**

Tendo em vista o decurso do prazo assinalado sem manifestação e com escopo de garantir o direito à inafastabilidade da Jurisdição, remetam-se os autos à Primeira Instância, para as providências cabíveis no sentido da localização de sucessores da parte autora, como intimação pessoal no endereço da parte autora constante dos autos e, se for o caso, publicação de editais.

Após, frustradas as tentativas, retornem os autos para extinção do feito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2010.  
Noemi Martins  
Juíza Federal Convocada

00026 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0051604-11.2001.403.0399/SP  
2001.03.99.051604-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELINA CARMEN HERCULIAN CAPEL  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : KINTARO TAKUSHI e outro  
: FRANCISCO CHAVES DE MORAES FILHO  
: SEBASTIAO MESQUITA  
ADVOGADO : MARCO AURELIO DE GOES MONTEIRO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 97.10.05619-0 2 Vr MARILIA/SP

**DILIGÊNCIA**

Tendo em vista o decurso do prazo assinalado sem manifestação e com escopo de garantir o direito à inafastabilidade da Jurisdição, remetam-se os autos à Primeira Instância, para as providências cabíveis no sentido da localização de

sucedores da parte autora, como intimação pessoal no endereço da parte autora constante dos autos e, se for o caso, publicação de editais.

Após, frustradas as tentativas, retornem os autos para extinção do feito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2010.

Noemi Martins  
Juíza Federal Convocada

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000129-82.2001.403.6003/MS

2001.60.03.000129-0/MS

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS  
APELANTE : FELICIO RIBEIRO DA CRUZ e outros  
: GENERINO JUSTINIANO FERREIRA  
: GENI GALVAO MORETTI  
: GIORGINA DE ARRUDA BARROS VALENTIM  
: GERALDO BRASILIO DE MACENA  
: GERALDO CALIXTO PAULO  
: GERALDO DOMICIANO ALVES  
: GERALDO RODRIGUES DE SANTANA  
: GERCI CARDOSO FERREIRA  
: GERONCIO LUIZ DA SILVA  
ADVOGADO : ELLIOT REHDER BITTENCOURT  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCO AURELIO DE OLIVEIRA ROCHA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DILIGÊNCIA

Tendo em vista o decurso do prazo assinalado sem manifestação e com escopo de garantir o direito à inafastabilidade da Jurisdição, remetam-se os autos à Primeira Instância, para as providências cabíveis no sentido da localização de sucedores da parte autora, como intimação pessoal no endereço da parte autora constante dos autos e, se for o caso, publicação de editais.

Após, frustradas as tentativas, retornem os autos para extinção do feito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2010.

Noemi Martins  
Juíza Federal Convocada

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006052-83.2001.403.6102/SP

2001.61.02.006052-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ TINOCO CABRAL e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SILVESTRE PEREIRA MANSO  
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE PASTORI e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

#### DESPACHO

Preliminarmente, diante da notícia de falecimento da parte autora (fls. 136/137), manifeste-se o patrono sobre eventual habilitação dos herdeiros, juntando Certidão de Óbito da parte autora, em 20 (vinte) dias.

Decorrido o prazo assinalado sem manifestação e com escopo de garantir o direito à inafastabilidade da Jurisdição, remetam-se os autos à Primeira Instância, para as providências cabíveis no sentido da localização de sucessores da parte autora, como intimação pessoal no endereço da parte autora constante dos autos e, se for o caso, publicação de editais.

Após, frustradas as tentativas, retornem os autos para extinção do feito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2010.  
Noemi Martins  
Juíza Federal Convocada

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002413-12.2001.403.6117/SP  
2001.61.17.002413-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS  
APELANTE : VALDOMIRO BATISTA DA SILVA e outros  
: SEBASTIAO PAVANELLI  
: SEVERINO DI TORO  
: SINAI HENRIQUE DE OLIVEIRA  
: SUDMAR JOSE GUERRA  
ADVOGADO : FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA e outro  
: CARLOS ALBERTO SCHIAVON DE ARRUDA FALCAO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADOLFO FERACIN JUNIOR e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DILIGÊNCIA

Tendo em vista o decurso do prazo assinalado sem manifestação e com escopo de garantir o direito à inafastabilidade da Jurisdição, remetam-se os autos à Primeira Instância, para as providências cabíveis no sentido da localização de sucessores da parte autora, como intimação pessoal no endereço da parte autora constante dos autos e, se for o caso, publicação de editais.

Após, frustradas as tentativas, retornem os autos para extinção do feito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2010.  
Noemi Martins  
Juíza Federal Convocada

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000237-56.2001.403.6183/SP  
2001.61.83.000237-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : OSWALDO LOURENCO  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO NUNES BARBOSA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS SPAGNUOLO JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de pedido revisional de benefício de aposentadoria excepcional de anistiado, com fundamento no art. 8º do ADCT e no art. 150 da Lei nº 8.213/91.

Embora em outras oportunidades se tenha orientado no sentido de ser competente a 3ª Seção desta egrégia Corte Regional Federal da 3ª Região para julgamento de revisão de benefícios excepcionais deferidos aos anistiados, tal orientação restou superada, conforme decisão do Órgão Especial, da qual apenas agora tomamos conhecimento, proferida no CC nº 9.994/SP, de relatoria da eminente Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, segundo a qual **"Em ambas as hipóteses, antes ou após a Lei 10.559/2002, qualquer seja o rótulo que se dê às quantias regularmente pagas aos anistiados, há um desacerto em associar e confundir as indenizações arbitradas com benefícios de natureza previdenciária. Não são pagos, tais valores, pelos cofres da Previdência. Não seguem as regras das leis previdenciárias. Enfim, não têm qualquer feição de benefício previdenciário."**

Referido precedente encontra-se assim ementado:

**"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. APOSENTADORIA EXCEPCIONAL DE ANISTIADO POLÍTICO. CARÁTER INDENIZATÓRIO DO BENEFÍCIO PERCEBIDO. NATUREZA ADMINISTRATIVA DA DEMANDA. INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA DA 4ª VARA FEDERAL DE SANTOS/SP**

- Não é das varas especializadas em matéria previdenciária a competência para apreciar demanda em que se pretende o restabelecimento, sem as limitações impostas pelo Decreto 2.172/97, do valor de benefício mensalmente percebido pelo anistiado político.

Caráter administrativo da lide, à vista da natureza indenizatória das quantias pagas a título de aposentadoria em regime excepcional (Lei 6.683/79, regulamentada pelo Decreto 84.143/79; Emenda Constitucional 26/85; artigo 8º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da Constituição Federal de 1988; art. 150 da Lei 8.213/91; Decretos 357/91, 611/92 e 2.171/97).

Inteligência da Lei 10.559, de 13 de novembro de 2002: abrangência de todas as formas de reparação aos albergados pela anistia política. Normas sucessivamente outorgadas ao longo do tempo, com a concessão de benefícios como meio de reparação econômica, de modo a ressarcir os danos materiais e morais acarretados pelos atos institucionais de exceção decorrentes de regimes anteriores, no período intermediado entre as Constituições da República de 1946 a 1988.

Inexistência de marco temporal com repercussão direta na aferição da competência para julgar as causas relacionadas aos vencidos políticos. Impossibilidade da Lei de Anistia ser extinta, modificada ou ter seus efeitos reduzidos por legislação posterior, sob pena de violação ao princípio da isonomia.

Indenizações arbitradas que não podem ser confundidas com benefícios de ordem previdenciária, na medida em que os valores regulamente recebidos pelos anistiados não são pagos pelos cofres da Previdência Social, nem sequer seguem as regras das leis securitárias, tais como implementação de tempo de serviço ou idade mínimos, cumprimento de carência, limitação a teto máximo e existência de dotações próprias e fonte de custeio.

Prevalência da competência do juízo com atribuições residuais, reservando-se às varas especializadas os feitos distribuídos com o objetivo de alcançar a proteção previdenciária do Estado." (TRF-3ª Região; CC 9994 - 2007.03.00.000406-0; Órgão Especial; Relatora Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA; j. 09/01/2008; DJU 18/02/2008; p. 541).

Portanto, revendo posicionamento anteriormente adotado, a matéria discutida não está afeta à 3ª Seção Especializada desta Corte Regional Federal, de maneira que deverá o feito ser redistribuído à egrégia 1ª Seção desta Corte Regional Federal.

Intime-se.

São Paulo, 12 de março de 2010.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001734-69.2002.403.9999/SP  
2002.03.99.001734-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE ALVES ARANHA

ADVOGADO : FABIANO EMANOEL FERNANDES CAETANO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ADAMANTINA SP  
No. ORIG. : 99.00.00129-2 1 Vr ADAMANTINA/SP

DESPACHO

Preliminarmente, diante da notícia de falecimento da parte autora (fls. 148/149), manifeste-se o patrono sobre eventual habilitação dos herdeiros, juntando Certidão de Óbito da parte autora, em 20 (vinte) dias.

Decorrido o prazo assinalado sem manifestação e com escopo de garantir o direito à inafastabilidade da Jurisdição, remetam-se os autos à Primeira Instância, para as providências cabíveis no sentido da localização de sucessores da parte autora, como intimação pessoal no endereço da parte autora constante dos autos e, se for o caso, publicação de editais.

Após, frustradas as tentativas, retornem os autos para extinção do feito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2010.

Noemi Martins  
Juíza Federal Convocada

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007416-05.2002.403.9999/SP  
2002.03.99.007416-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FRANCISCO PINTO DUARTE NETO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA DONIZETE DOS SANTOS (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : NORALDINO ANTONIO TONOLLI  
: RICHARDES CALIL FERREIRA  
No. ORIG. : 00.00.00044-2 1 Vr INDAIATUBA/SP

DESPACHO

Reitere-se o despacho de fls. 119 oficiando-se a autoridade administrativa.

Intime-se

São Paulo, 09 de março de 2010.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015576-10.2002.403.0399/SP  
2002.03.99.015576-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS  
APELANTE : LUCIA CODAMO DE CARVALHO e outros  
: MARIA TEIXEIRA NICOLAU  
: MARIO JULIO DE SOUZA  
: OSWALDO GIANONI  
: REGINA ROZA PEREIRA  
ADVOGADO : MARIA APARECIDA EVANGELISTA DE AZEVEDO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ROSANGELA PEREZ DA SILVA RIBEIRO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 95.00.00932-3 2V Vr SAO PAULO/SP

DILIGÊNCIA



Tendo em vista o decurso do prazo assinalado sem manifestação e com escopo de garantir o direito à inafastabilidade da Jurisdição, remetam-se os autos à Primeira Instância, para as providências cabíveis no sentido da localização de sucessores da parte autora, como intimação pessoal no endereço da parte autora constante dos autos e, se for o caso, publicação de editais.

Após, frustradas as tentativas, retornem os autos para extinção do feito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00034 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019551-49.2002.403.9999/SP  
2002.03.99.019551-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARGARIDA BATISTA NETA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA DOS SANTOS PREGUICA

ADVOGADO : JOAO MARCOS SALOIO

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE COLINA SP

No. ORIG. : 00.00.00076-8 1 Vr COLINA/SP

DESPACHO

Preliminarmente, diante da notícia de falecimento da parte autora (fls. 95/96), manifeste-se o patrono sobre eventual habilitação dos herdeiros, juntando Certidão de Óbito da parte autora, em 20 (vinte) dias.

Decorrido o prazo assinalado sem manifestação e com escopo de garantir o direito à inafastabilidade da Jurisdição, remetam-se os autos à Primeira Instância, para as providências cabíveis no sentido da localização de sucessores da parte autora, como intimação pessoal no endereço da parte autora constante dos autos e, se for o caso, publicação de editais.

Após, frustradas as tentativas, retornem os autos para extinção do feito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022469-17.2002.403.0399/SP  
2002.03.99.022469-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : ANTONIO DA FONSECA CORREIA RALHA (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : NELSON PRIMO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSEMAR ANTONIO GIORGETTI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 94.06.03444-1 4 Vr CAMPINAS/SP

DILIGÊNCIA

Tendo em vista o decurso do prazo assinalado sem manifestação e com escopo de garantir o direito à inafastabilidade da Jurisdição, remetam-se os autos à Primeira Instância, para as providências cabíveis no sentido da localização de sucessores da parte autora, como intimação pessoal no endereço da parte autora constante dos autos e, se for o caso, publicação de editais.

Após, frustradas as tentativas, retornem os autos para extinção do feito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2010.  
Noemi Martins  
Juíza Federal Convocada

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032398-83.2002.403.9999/SP  
2002.03.99.032398-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS  
APELANTE : DELSON MUNIZ RIBEIRO  
ADVOGADO : JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ROBERTA CRISTINA ROSSA RIZARDI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00.00.00104-9 1 Vr VARZEA PAULISTA/SP

DESPACHO

Preliminarmente, diante da notícia de falecimento da parte autora (fls. 121/123), manifeste-se o patrono sobre eventual habilitação dos herdeiros, juntando Certidão de Óbito da parte autora, em 20 (vinte) dias.

Decorrido o prazo assinalado sem manifestação e com escopo de garantir o direito à inafastabilidade da Jurisdição, remetam-se os autos à Primeira Instância, para as providências cabíveis no sentido da localização de sucessores da parte autora, como intimação pessoal no endereço da parte autora constante dos autos e, se for o caso, publicação de editais.

Após, frustradas as tentativas, retornem os autos para extinção do feito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2010.  
Noemi Martins  
Juíza Federal Convocada

00037 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0042899-87.2002.403.0399/SP  
2002.03.99.042899-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DENIS WILTON DE ALMEIDA RAHAL e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : EMIDIO ALVES DA SILVA e outros  
: FAUSTO PACINI  
: FRANCISCO BENTO DE SOUZA  
: FRANCISCO PEREIRA MAIA  
: FRANCISCO PROCOPIO  
: FRANCISCO SILVERIO  
: GABRIEL D AZEVEDO SERODIO  
: GERALDO MARIANO DOS SANTOS  
: HAMILTON VIEIRA  
: HAROLDO JOSE DE PAIVA  
ADVOGADO : FATIMA RICCO LAMAC e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP

No. ORIG. : 95.04.02889-6 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

**DILIGÊNCIA**

Tendo em vista o decurso do prazo assinalado sem manifestação e com escopo de garantir o direito à inafastabilidade da Jurisdição, remetam-se os autos à Primeira Instância, para as providências cabíveis no sentido da localização de sucessores da parte autora, como intimação pessoal no endereço da parte autora constante dos autos e, se for o caso, publicação de editais.

Após, frustradas as tentativas, retornem os autos para extinção do feito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00038 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0047263-14.2002.403.9999/SP  
2002.03.99.047263-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANTONIO MARCOS PINTO BORELLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIA MACHADO MANUEL

ADVOGADO : MARISA APARECIDA RIBEIRO ROSA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS SP

No. ORIG. : 01.00.00134-6 1 Vr SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS/SP

**DESPACHO**

Preliminarmente, diante da notícia de falecimento da parte autora (fls. 116/117), manifeste-se o patrono sobre eventual habilitação dos herdeiros, juntando Certidão de Óbito da parte autora, em 20 (vinte) dias.

Decorrido o prazo assinalado sem manifestação e com escopo de garantir o direito à inafastabilidade da Jurisdição, remetam-se os autos à Primeira Instância, para as providências cabíveis no sentido da localização de sucessores da parte autora, como intimação pessoal no endereço da parte autora constante dos autos e, se for o caso, publicação de editais.

Após, frustradas as tentativas, retornem os autos para extinção do feito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000065-35.2002.403.6004/MS  
2002.60.04.000065-1/MS

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ OTAVIO SA DE BARROS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JURACY VIEIRA DE ARRUDA (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : JOAO MARQUES BUENO NETO (Int.Pessoal)

**DESPACHO**

Preliminarmente, diante da notícia de falecimento da parte autora (fls. 172/173), manifeste-se o patrono sobre eventual habilitação dos herdeiros, juntando Certidão de Óbito da parte autora, em 20 (vinte) dias.

Decorrido o prazo assinalado sem manifestação e com escopo de garantir o direito à inafastabilidade da Jurisdição, remetam-se os autos à Primeira Instância, para as providências cabíveis no sentido da localização de sucessores da parte autora, como intimação pessoal no endereço da parte autora constante dos autos e, se for o caso, publicação de editais.

Após, frustradas as tentativas, retornem os autos para extinção do feito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2010.  
Noemi Martins  
Juíza Federal Convocada

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006499-31.2002.403.6104/SP  
2002.61.04.006499-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS  
APELANTE : ALBERTO TRINDADE DE ALMEIDA e outros  
: ANTONIO SILVA DOS SANTOS  
: CAMILO TOGUCHI  
: CARLOS ROBERTO GUTIERRI  
: CLAUDIO SERGIO CABRAL  
: FRANCISCO ESTEVAM CAMARA FILHO  
: HUMBERTO GARCIA MOURA  
: JOAO PAULO LAMIN BRUM  
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL e outro  
CODINOME : JOAO PAULO LAMIM BRUM  
APELANTE : JORGE BUENO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL e outro  
PARTE AUTORA : CARLOS DA SILVA  
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIA LUCIA MARTINS BRANDAO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DESPACHO

Preliminarmente, diante da notícia de falecimento da parte autora (fls. 142/143), manifeste-se o patrono sobre eventual habilitação dos herdeiros, juntando Certidão de Óbito da parte autora, em 20 (vinte) dias.

Decorrido o prazo assinalado sem manifestação e com escopo de garantir o direito à inafastabilidade da Jurisdição, remetam-se os autos à Primeira Instância, para as providências cabíveis no sentido da localização de sucessores da parte autora, como intimação pessoal no endereço da parte autora constante dos autos e, se for o caso, publicação de editais.

Após, frustradas as tentativas, retornem os autos para extinção do feito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2010.  
Noemi Martins  
Juíza Federal Convocada

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000288-85.2003.403.0399/SP

2003.03.99.000288-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS  
APELANTE : HORTENCIA ARAUJO BOEMER e outros  
: WILSON JACOMO VALENTINI  
: ANGELO RIVA  
: RUBENS RICCIOLI  
ADVOGADO : VILMA RIBEIRO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANGELICA VELLA FERNANDES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 95.00.41628-0 8V Vr SAO PAULO/SP

**DILIGÊNCIA**

Tendo em vista o decurso do prazo assinalado sem manifestação e com escopo de garantir o direito à inafastabilidade da Jurisdição, remetam-se os autos à Primeira Instância, para as providências cabíveis no sentido da localização de sucessores da parte autora, como intimação pessoal no endereço da parte autora constante dos autos e, se for o caso, publicação de editais.

Após, frustradas as tentativas, retornem os autos para extinção do feito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2010.  
Noemi Martins  
Juíza Federal Convocada

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007506-76.2003.403.9999/SP  
2003.03.99.007506-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS  
APELANTE : ANTONIO HIDALGO MEDINA  
ADVOGADO : LUIZ MARI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 01.00.00025-2 1 Vr ADAMANTINA/SP

**DESPACHO**

Preliminarmente, diante da notícia de falecimento da parte autora (fls. 98/99), manifeste-se o patrono sobre eventual habilitação dos herdeiros, juntando Certidão de Óbito da parte autora, em 20 (vinte) dias.

Decorrido o prazo assinalado sem manifestação e com escopo de garantir o direito à inafastabilidade da Jurisdição, remetam-se os autos à Primeira Instância, para as providências cabíveis no sentido da localização de sucessores da parte autora, como intimação pessoal no endereço da parte autora constante dos autos e, se for o caso, publicação de editais.

Após, frustradas as tentativas, retornem os autos para extinção do feito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2010.  
Noemi Martins  
Juíza Federal Convocada

00043 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.03.99.007915-5/SP  
RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : Ministerio Publico Estadual  
PROCURADOR : PAULO CEZAR LARANJEIRA (Int.Pessoal)  
REPRESENTADO : JOAO BATISTA ALEIXO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE ANDRADINA SP  
No. ORIG. : 01.00.00017-8 3 Vr ANDRADINA/SP

**DILIGÊNCIA**

Tendo em vista o decurso do prazo assinalado sem manifestação e com escopo de garantir o direito à inafastabilidade da Jurisdição, remetam-se os autos à Primeira Instância, para as providências cabíveis no sentido da localização de sucessores da parte autora, como intimação pessoal no endereço da parte autora constante dos autos e, se for o caso, publicação de editais.

Após, frustradas as tentativas, retornem os autos para extinção do feito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2010.  
Noemi Martins  
Juíza Federal Convocada

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010333-60.2003.403.9999/SP  
2003.03.99.010333-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS  
APELANTE : BATISTINA MARTINS DE CARVALHO  
ADVOGADO : CARLOS APARECIDO DE ARAUJO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ISRAEL CASALINO NEVES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 02.00.00169-9 3 Vr VOTUPORANGA/SP

**DESPACHO**

Preliminarmente, diante da notícia de falecimento da parte autora (fls. 48/49), manifeste-se o patrono sobre eventual habilitação dos herdeiros, juntando Certidão de Óbito da parte autora, em 20 (vinte) dias.

Decorrido o prazo assinalado sem manifestação e com escopo de garantir o direito à inafastabilidade da Jurisdição, remetam-se os autos à Primeira Instância, para as providências cabíveis no sentido da localização de sucessores da parte autora, como intimação pessoal no endereço da parte autora constante dos autos e, se for o caso, publicação de editais.

Após, frustradas as tentativas, retornem os autos para extinção do feito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2010.  
Noemi Martins  
Juíza Federal Convocada

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019703-63.2003.403.9999/SP  
2003.03.99.019703-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARMEN LUCIA PASSERI VILLANOVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ONEIDA DA SILVA PONTES DE JESUS  
ADVOGADO : LUIZ CARLOS PRADO

No. ORIG. : 01.00.00009-4 4 Vr SUZANO/SP

DESPACHO

Reitero os termos do despacho de fls. 112, consignando o prazo de 15 (quinze) dias para atendimento.  
Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2010.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021094-53.2003.403.9999/SP  
2003.03.99.021094-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : APARECIDO DOS SANTOS FERRAZ

ADVOGADO : PAULO ROGERIO NASCIMENTO

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAMPO LIMPO PAULISTA SP

No. ORIG. : 01.00.00099-2 1 Vr CAMPO LIMPO PAULISTA/SP

DESPACHO

Diante da informação à fl. 86/verso, dando conta do falecimento do autor, expeça-se ofício ao Cartório de Registro Civil das Pessoas Naturais de Campo Limpo Paulista - SP, solicitando a remessa a esta Corte da certidão de óbito.

Após, tornem os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 03 de março de 2010.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00047 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029399-26.2003.403.9999/SP  
2003.03.99.029399-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LEONORA MARIA VASQUES VIEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARGARIDA MOLINA DE VASCONCELLOS

ADVOGADO : JAIRO ANTONIO BARBOSA

SUCEDIDO : JOSE BACARICA DE VASCONCELOS falecido

CODINOME : JOSE BACARIA DE VASCONCELOS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LORENA SP

No. ORIG. : 02.00.00096-8 1 Vr LORENA/SP

DESPACHO

Tendo em vista os dados constantes do processo administrativo de concessão (fls. 155), que apuraram o tempo de serviço do autor em 30 anos, 5 meses e 15 dias, determino que o INSS esclareça, pormenorizadamente, o embasamento dos seguintes cálculos:

J B Vasconcelos - Bazar - de 19.05.64 a 30.04.73  
Contribuinte em dobro - 01.04.74 a 30.09.74  
Segurado autônomo - 13.11.74 a 12.08.83.

Ainda, como o autor se desligou da empresa J B Vasconcelos em 1966, consoante consta dos autos, determino esclarecimentos a respeito do cômputo como relativo a JB Vasconcelos Bazar em período posterior; e, levando-se em conta os recolhimentos constantes do autos (fls. 24/131), o porquê do INSS não utilizar de todos os valores constantes das guias apresentadas pelo autor (já que há uma interrupção do cômputo de tempo de serviço no resumo constante do processo administrativo, de 30.04.73 a 01.04.1974 e de 1º.10.74 a 12.11.74, sendo que o autor apresentou guias de recolhimento de maio/64 a abril/73 e de abril/74 a agosto/83).

Prazo: 15 (quinze) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00048 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031552-32.2003.403.9999/SP  
2003.03.99.031552-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ORISON MARDEN JOSE DE OLIVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JULIA LEITE NASCIMENTO

ADVOGADO : SILVIA WIZIACK SUEDAN

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE OLIMPIA SP

No. ORIG. : 01.00.00186-1 2 Vr OLIMPIA/SP

DESPACHO

Preliminarmente, diante da notícia de falecimento da parte autora (fls. 75/76), manifeste-se o patrono sobre eventual habilitação dos herdeiros, juntando Certidão de Óbito da parte autora, em 20 (vinte) dias.

Decorrido o prazo assinalado sem manifestação e com escopo de garantir o direito à inafastabilidade da Jurisdição, remetam-se os autos à Primeira Instância, para as providências cabíveis no sentido da localização de sucessores da parte autora, como intimação pessoal no endereço da parte autora constante dos autos e, se for o caso, publicação de editais.

Após, frustradas as tentativas, retornem os autos para extinção do feito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00049 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031671-81.2003.403.0399/SP  
2003.03.99.031671-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : GUSTAVO SCHLECHT (= ou > de 65 anos) e outros

: HERMINIO JOSE ANTI (= ou > de 65 anos)

: JOSE DE OLIVEIRA

: JOSE MARIA PEREIRA (= ou > de 65 anos)

: JOSE ALBERTO DE MELLO BRANDAO (= ou > de 65 anos)

: JESUS SCAPOLAN (= ou > de 65 anos)



: JOSE BORGES (= ou > de 65 anos)  
: JOSE CARMELO LOUREIRO FERREIRA  
: JOSE DE RIBAMAR SOARES  
: NEIDE VIANA  
ADVOGADO : ROBERTO MOHAMED AMIN JUNIOR e outro  
CODINOME : NEIDE VIANNA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LESLIENNE FONSECA DE OLIVEIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 98.00.40381-7 8V Vr SAO PAULO/SP

#### DILIGÊNCIA

Tendo em vista o decurso do prazo assinalado sem manifestação e com escopo de garantir o direito à inafastabilidade da Jurisdição, remetam-se os autos à Primeira Instância, para as providências cabíveis no sentido da localização de sucessores da parte autora, como intimação pessoal no endereço da parte autora constante dos autos e, se for o caso, publicação de editais.

Após, frustradas as tentativas, retornem os autos para extinção do feito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2010.

Noemi Martins  
Juíza Federal Convocada

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007670-62.2003.403.6112/SP  
2003.61.12.007670-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : ADILSON MENDES  
ADVOGADO : WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANGELICA CARRO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DESPACHO

Fls. 227/228: indefiro, uma vez que em consulta realizada ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, em terminal instalado em Gabinete desta Corte Regional Federal, verificou-se que o benefício foi implantado sob o nº 536.905.284-7, tendo sido bloqueado pela ausência de saque por mais de 60 (sessenta) dias.

Int.

São Paulo, 08 de março de 2010.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00051 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000739-24.2003.403.6183/SP  
2003.61.83.000739-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PHELIPPE TOLEDO PIRES DE OLIVEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ALIPIO FAUSTO DE LEMOS  
ADVOGADO : ROQUE RIBEIRO SANTOS JUNIOR e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
DESPACHO

Em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, em terminal instalado no Gabinete deste Relator, verificou-se a cessação do benefício de nº 141.360.829-6 em razão do falecimento de Alípio Fausto de Lemos. Portanto, intemem-se os interessados para que apresentem cópia da certidão de óbito e manifestem-se, no prazo de 10 (dez) dias, requerendo habilitação para regular prosseguimento do feito.

Int.

São Paulo, 08 de março de 2010.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002295-61.2003.403.6183/SP  
2003.61.83.002295-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : GERALDO DOS SANTOS MEIRA  
ADVOGADO : JOSE WALDEMIR PIRES DE SANTANA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ISADORA RUPOLO KOSHIBA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Fl. 83: defiro o pedido, pelo prazo requerido.

Int.

São Paulo, 08 de março de 2010.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006350-19.2004.403.9999/SP  
2004.03.99.006350-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS  
APELANTE : SONIA HENRIQUE DA COSTA  
ADVOGADO : JOAO AFONSO DE SOUZA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00016-1 1 Vr GUARA/SP

DESPACHO

Preliminarmente, diante da notícia de falecimento da parte autora (fls. 99/100), manifeste-se o patrono sobre eventual habilitação dos herdeiros, juntando Certidão de Óbito da parte autora, em 20 (vinte) dias.

Decorrido o prazo assinalado sem manifestação e com escopo de garantir o direito à inafastabilidade da Jurisdição, remetam-se os autos à Primeira Instância, para as providências cabíveis no sentido da localização de sucessores da parte autora, como intimação pessoal no endereço da parte autora constante dos autos e, se for o caso, publicação de editais.

Após, frustradas as tentativas, retornem os autos para extinção do feito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil.

Intemem-se.

São Paulo, 10 de março de 2010.  
Noemi Martins  
Juíza Federal Convocada

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006617-88.2004.403.9999/SP  
2004.03.99.006617-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS  
APELANTE : ARIVALDO RABELO ARAUJO  
ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DENISE DE PAULA ALBINO GARCIA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 02.00.00127-0 4 Vr CUBATAO/SP

**DILIGÊNCIA**

Tendo em vista o decurso do prazo assinalado sem manifestação e com escopo de garantir o direito à inafastabilidade da Jurisdição, remetam-se os autos à Primeira Instância, para as providências cabíveis no sentido da localização de sucessores da parte autora, como intimação pessoal no endereço da parte autora constante dos autos e, se for o caso, publicação de editais.

Após, frustradas as tentativas, retornem os autos para extinção do feito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2010.  
Noemi Martins  
Juíza Federal Convocada

00055 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010420-70.2004.403.0399/SP  
2004.03.99.010420-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LIZANDRA LEITE BARBOSA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ALUIZIO PEREIRA MORAES e outros  
: WALDECY MARTINS  
: JOSE ELBA CASSIANI  
: JOSE ARGEMIRO DA SILVEIRA  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS POLINI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 97.03.09431-7 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

**DILIGÊNCIA**

Tendo em vista o decurso do prazo assinalado sem manifestação e com escopo de garantir o direito à inafastabilidade da Jurisdição, remetam-se os autos à Primeira Instância, para as providências cabíveis no sentido da localização de sucessores da parte autora, como intimação pessoal no endereço da parte autora constante dos autos e, se for o caso, publicação de editais.

Após, frustradas as tentativas, retornem os autos para extinção do feito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2010.  
Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00056 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012686-39.2004.403.9999/SP  
2004.03.99.012686-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LUDIA MIGUEL RAMOS e outro  
: ISMAEL DE OLIVEIRA RAMOS  
ADVOGADO : SILVIA HELENA LUZ CAMARGO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ADAMANTINA SP  
No. ORIG. : 01.00.00098-5 2 Vr ADAMANTINA/SP  
DESPACHO

Manifeste-se a autarquia previdenciária acerca do pedido de habilitação formulado pelos herdeiros de Ismael de Oliveira Ramos (fls. 131/145).

São Paulo, 10 de março de 2010.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015851-94.2004.403.9999/SP  
2004.03.99.015851-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
APELANTE : ODAIR DE SOUZA MENDES  
ADVOGADO : ELIO FERNANDES DAS NEVES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODRIGO DE CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 02.00.00291-8 5 Vr JUNDIAI/SP  
DESPACHO  
Fl. 184/185.

Defiro. Aguarde-se por mais 10 (dez) dias.

Após , voltem os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 11 de março de 2010.  
MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023444-68.2004.403.0399/SP  
2004.03.99.023444-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODRIGO DE BARROS GODOY e outro

APELADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
: JOEL DE SOUZA MACIEL e outros  
: JOSE AFONSO BUSSADORI  
: JOSE CANDIDO NORBERTO  
: LUIZ BENTO DA SILVA  
: LUZIA DARCIE RIBEIRO  
: LUZIA DE OLIVEIRA SANTOS  
: MARCIANO DE AZEVEDO BITTENCOURT  
: MARIA APARECIDA SOUSA DOS SANTOS  
: MARIA MAGDALENA DAVILLA DE OLIVEIRA  
: MARIO DOS SANTOS  
ADVOGADO : RAUL SCHWINDEN JUNIOR e outro  
PARTE RE' : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
No. ORIG. : 96.00.16354-5 7V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Preliminarmente, diante da notícia de falecimento da parte autora (fls. 167/170), manifeste-se o patrono sobre eventual habilitação dos herdeiros, juntando Certidão de Óbito da parte autora, em 20 (vinte) dias.

Decorrido o prazo assinalado sem manifestação e com escopo de garantir o direito à inafastabilidade da Jurisdição, remetam-se os autos à Primeira Instância, para as providências cabíveis no sentido da localização de sucessores da parte autora, como intimação pessoal no endereço da parte autora constante dos autos e, se for o caso, publicação de editais.

Após, frustradas as tentativas, retornem os autos para extinção do feito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2010.  
Noemi Martins  
Juíza Federal Convocada

00059 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0038328-14.2004.403.9999/SP  
2004.03.99.038328-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JAMIL JOSE SAAB  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : AGRICIO LOPES DA SILVA (= ou > de 65 anos) e outros  
: ANTENOR RIBEIRO  
: CLEMENTE BARBOSA  
: HILDEBRANDO RIBEIRO  
: JOAO BAPTISTA DA SILVA  
: JOAO FRANCISCO DA SILVA  
: JOSE ANTONIO EUGENIO  
: JOSE ARGINO DA SILVA  
: JOSE DE FREITAS  
: JOSE MEXAS  
: LAERTE SALLES BLANCO  
: LUIZ FERREIRA DE LEMOS  
: MARIA DE SOUZA PIORINO

: MARIA RIBEIRO TEIXAIRA  
: PAULO DA SILVA  
: PAULO PAIVA  
: SEVERINO INACIO FARREIRA  
: ZEFERINO DO NASCIMENTO FILHO  
ADVOGADO : VALDEMAR LESBAO DE SIQUEIRA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PINDAMONHANGABA SP  
No. ORIG. : 01.00.00157-4 2 Vr PINDAMONHANGABA/SP  
DESPACHO

Preliminarmente, diante da notícia de falecimento da parte autora (fls. 799/806), manifeste-se o patrono sobre eventual habilitação dos herdeiros, juntando Certidão de Óbito da parte autora, em 20 (vinte) dias.

Decorrido o prazo assinalado sem manifestação e com escopo de garantir o direito à inafastabilidade da Jurisdição, remetam-se os autos à Primeira Instância, para as providências cabíveis no sentido da localização de sucessores da parte autora, como intimação pessoal no endereço da parte autora constante dos autos e, se for o caso, publicação de editais.

Após, frustradas as tentativas, retornem os autos para extinção do feito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2010.  
Noemi Martins  
Juíza Federal Convocada

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002826-80.2004.403.6000/MS  
2004.60.00.002826-9/MS

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS  
ADVOGADO : MARCIA ELIZA SERROU DO AMARAL  
APELADO : MARIA RAMONA ORTIZ FRANCO DA SILVA e outros  
: DENISE FRANCO DA SILVA incapaz  
: DAYANA FRANCO DA SILVA incapaz  
: THIAGO FRANCO DA SILVA  
ADVOGADO : RICARDO NASCIMENTO DE ARAUJO e outro  
REPRESENTANTE : MARIA RAMONA ORTIZ FRANCO DA SILVA  
ADVOGADO : RICARDO NASCIMENTO DE ARAUJO

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em desfavor da Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul objetivando a condenação da ré ao pagamento de auxílio-reclusão aos requerentes, dependentes de servidor estatutário. Portanto, tal questão não está afeta à 3ª Seção Especializada desta Corte Regional Federal, a teor do art. 10, § 1º, inciso VII, e § 3º, do Regimento Interno.

Ao que tudo indica o processo foi distribuído por engano à 3ª Seção, de maneira que deverá ser redistribuído à egrégia 1ª Seção desta Corte Regional Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2010.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00061 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006451-04.2004.403.6104/SP  
2004.61.04.006451-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURO FURTADO DE LACERDA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SANDRA MARA DA SILVA  
ADVOGADO : ANTELINO ALENCAR DORES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS Sec Jud SP  
DESPACHO

Manifeste-se a autarquia previdenciária acerca do pedido de habilitação formulado pelos herdeiros de Sandra Mara da Silva (fls. 130/150).

São Paulo, 08 de março de 2010.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008945-30.2004.403.6106/SP  
2004.61.06.008945-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS  
APELANTE : DELCIDES DA SILVA  
ADVOGADO : MARCOS ALVES PINTAR e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS ANTONIO STRADIOTI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DILIGÊNCIA

Tendo em vista o decurso do prazo assinalado sem manifestação e com escopo de garantir o direito à inafastabilidade da Jurisdição, remetam-se os autos à Primeira Instância, para as providências cabíveis no sentido da localização de sucessores da parte autora, como intimação pessoal no endereço da parte autora constante dos autos e, se for o caso, publicação de editais.

Após, frustradas as tentativas, retornem os autos para extinção do feito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2010.  
Noemi Martins  
Juíza Federal Convocada

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013203-10.2005.403.9999/SP  
2005.03.99.013203-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS  
APELANTE : GENY BERTOLETTI PIZANI  
ADVOGADO : JOAO LUIS SOARES DA CUNHA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIO CARRIAO DE MOURA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 03.00.00138-4 2 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

DESPACHO

Preliminarmente, diante da notícia de falecimento da parte autora (fls. 174/178), manifeste-se o patrono sobre eventual habilitação dos herdeiros, juntando Certidão de Óbito da parte autora, em 20 (vinte) dias.

Decorrido o prazo assinalado sem manifestação e com escopo de garantir o direito à inafastabilidade da Jurisdição, remetam-se os autos à Primeira Instância, para as providências cabíveis no sentido da localização de sucessores da parte autora, como intimação pessoal no endereço da parte autora constante dos autos e, se for o caso, publicação de editais.

Após, frustradas as tentativas, retornem os autos para extinção do feito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2010.

Noemi Martins  
Juíza Federal Convocada

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013780-85.2005.403.9999/SP  
2005.03.99.013780-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : LUIZA RODRIGUES DE FRANCA

ADVOGADO : VITORIO MATIUZZI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VALERIA CRUZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00054-9 1 Vr SALTO/SP

DESPACHO

Considerando que não foram acostadas, neste feito, cópias da CTPS da autora suficientes à demonstração do tempo de serviço obtido pelo INSS às fls. 15, oficie-se com urgência ao INSS para que junte aos autos cópia do processo administrativo referente ao benefício NB 121.948.199-5, no prazo de 15 (quinze dias).

Após, voltem-me conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2010.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030914-28.2005.403.9999/SP  
2005.03.99.030914-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : APARECIDA GUIMARAES DOS SANTOS

ADVOGADO : SUELI NASTRI DE SOUZA AVANCI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA LUCIA MARTINS BRANDAO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00161-7 3 Vr VICENTE DE CARVALHO/SP

DILIGÊNCIA

Tendo em vista o decurso do prazo assinalado sem manifestação e com escopo de garantir o direito à inafastabilidade da Jurisdição, remetam-se os autos à Primeira Instância, para as providências cabíveis no sentido da localização de sucessores da parte autora, como intimação pessoal no endereço da parte autora constante dos autos e, se for o caso, publicação de editais.



Após, frustradas as tentativas, retornem os autos para extinção do feito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2010.  
Noemi Martins  
Juíza Federal Convocada

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031775-14.2005.403.9999/SP  
2005.03.99.031775-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ISRAEL CASALINO NEVES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : FERNANDO PINHEL NETTO  
ADVOGADO : CARLOS APARECIDO DE ARAUJO  
No. ORIG. : 03.00.00019-4 1 Vr FERNANDOPOLIS/SP  
DESPACHO

Reitere-se a intimação do INSS, para manifestar-se quanto à complementação do pedido de habilitação de herdeiros (fls. 125/128).  
Intime-se.

São Paulo, 10 de março de 2010.  
Noemi Martins  
Juíza Federal Convocada

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033882-31.2005.403.9999/SP  
2005.03.99.033882-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS  
APELANTE : ADILSON MARTINS CORREA  
ADVOGADO : ESTEVAM FRANCISCHINI JUNIOR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIA LUCIA MARTINS BRANDAO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 99.00.00109-7 3 Vr GUARUJA/SP

DILIGÊNCIA

Tendo em vista o decurso do prazo assinalado sem manifestação e com escopo de garantir o direito à inafastabilidade da Jurisdição, remetam-se os autos à Primeira Instância, para as providências cabíveis no sentido da localização de sucessores da parte autora, como intimação pessoal no endereço da parte autora constante dos autos e, se for o caso, publicação de editais.

Após, frustradas as tentativas, retornem os autos para extinção do feito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2010.  
Noemi Martins  
Juíza Federal Convocada

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041049-02.2005.403.9999/SP  
2005.03.99.041049-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : JOSE GONCALVES DA SILVA e outros  
: JOSE MATHEUS VIU  
: ANGELINA PARIZZI SACOMANO  
: PEDRO BENEVENTE  
: ROSA MARIA FALAVIGNA DA ROCHA  
: LIBERA CATELAN MICHELETTI  
: CAETANO PIPOLI  
: EUCLIDENOR NUNES  
: APARECIDA CLAUDENIR RUFINO SPINARDI  
: FELICIO BAICHI  
ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 03.00.00101-8 2 Vr ITAPOLIS/SP

DESPACHO

Preliminarmente, diante da notícia de falecimento da parte autora (fls. 144/149), manifeste-se o patrono sobre eventual habilitação dos herdeiros, juntando Certidão de Óbito da parte autora, em 20 (vinte) dias.

Decorrido o prazo assinalado sem manifestação e com escopo de garantir o direito à inafastabilidade da Jurisdição, remetam-se os autos à Primeira Instância, para as providências cabíveis no sentido da localização de sucessores da parte autora, como intimação pessoal no endereço da parte autora constante dos autos e, se for o caso, publicação de editais.

Após, frustradas as tentativas, retornem os autos para extinção do feito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2010.  
Noemi Martins  
Juíza Federal Convocada

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041889-12.2005.403.9999/SP  
2005.03.99.041889-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS  
APELANTE : WALDEMAR AMERICO  
ADVOGADO : SIBELI STELATA DE CARVALHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VALERIA CRUZ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
CODINOME : WALDEMAR AMERICO  
No. ORIG. : 04.00.00050-1 1 Vr PORTO FELIZ/SP

DILIGÊNCIA

Tendo em vista o decurso do prazo assinalado sem manifestação e com escopo de garantir o direito à inafastabilidade da Jurisdição, remetam-se os autos à Primeira Instância, para as providências cabíveis no sentido da localização de sucessores da parte autora, como intimação pessoal no endereço da parte autora constante dos autos e, se for o caso, publicação de editais.

Após, frustradas as tentativas, retornem os autos para extinção do feito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2010.

Noemi Martins  
Juíza Federal Convocada

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000431-54.2005.403.6106/SP  
2005.61.06.000431-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS  
APELANTE : SILVIO LAZARO CARUSO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : THAIZA HELENA ROSAN FORTUNATO BARUFI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
DILIGÊNCIA

Tendo em vista a manifestação de fls. 88 e considerando que, com o falecimento do autor, foi extinto o mandato, com escopo de garantir o direito à inafastabilidade da Jurisdição, remetam-se os autos à Primeira Instância, para as providências cabíveis no sentido da localização de sucessores da parte autora, como intimação pessoal no endereço da parte autora constante dos autos e, se for o caso, publicação de editais.  
Após, frustradas as tentativas, retornem os autos para extinção do feito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil.  
Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2010.  
Noemi Martins  
Juíza Federal Convocada

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006388-96.2005.403.6183/SP  
2005.61.83.006388-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS  
APELANTE : LEONTINA BORBA DE MORAES  
ADVOGADO : EMILIO CARLOS CANO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : BERNARDO BISSOTO QUEIROZ DE MORAES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DESPACHO

Preliminarmente, diante da notícia de falecimento da parte autora (fls. 87/88), manifeste-se o patrono sobre eventual habilitação dos herdeiros, juntando Certidão de Óbito da parte autora, em 20 (vinte) dias.

Decorrido o prazo assinalado sem manifestação e com escopo de garantir o direito à inafastabilidade da Jurisdição, remetam-se os autos à Primeira Instância, para as providências cabíveis no sentido da localização de sucessores da parte autora, como intimação pessoal no endereço da parte autora constante dos autos e, se for o caso, publicação de editais.

Após, frustradas as tentativas, retornem os autos para extinção do feito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2010.  
Noemi Martins  
Juíza Federal Convocada

00072 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0093935-65.2006.403.0000/SP  
2006.03.00.093935-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LAERCIO PEREIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : ANTONIO DANIEL  
ADVOGADO : MARIA EMILIA FERNANDES FAVORETTO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 1999.61.15.000335-0 1 Vr SAO CARLOS/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo legal interposto pelo INSS contra decisão que julgou prejudicado o presente agravo de instrumento sob o fundamento de perda de seu objeto, por superveniente ausência de interesse recursal, tendo em vista a prolação da sentença que julgou extinta a execução, nos autos da ação subjacente.

Nas razões recursais, a autarquia sustenta persistir seu interesse recursal, uma vez que a decisão interlocutória recorrida não foi esvaziada pela sentença declaratória de extinção da execução, a qual não apreciou, em cognição exauriente, a matéria debatida no presente agravo de instrumento, qual seja, a nulidade da citação.

Pleiteia o juízo de retratação previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, ou, em caso negativo, o julgamento do presente recurso pelo órgão colegiado competente na forma regimental.

Relatado, decido.

Melhor examinando os presentes autos, verifico que, realmente, ainda persiste o interesse recursal da autarquia.

Dessa forma, reconsidero a decisão agravada e determino o prosseguimento do presente agravo de instrumento, devendo voltarem os autos conclusos para posterior inclusão em pauta de julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2010.  
MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008721-82.2006.403.9999/SP  
2006.03.99.008721-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
APELANTE : IVANILDO CESARIO DAS VIRGENS  
ADVOGADO : REGINALDO DIAS DOS SANTOS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ARMELINDO ORLATO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 05.00.00009-5 1 Vr CAMPO LIMPO PAULISTA/SP

DESPACHO

Tendo em vista as informações constantes dos autos, relativas à suspensão administrativa do benefício, determino ao INSS que faça juntar aos autos cópia do processo administrativo de concessão, com todos os desdobramentos posteriores, informando, ainda, as providências tomadas no âmbito administrativo posteriormente à suspensão noticiada.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2010.  
MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019991-06.2006.403.9999/SP  
2006.03.99.019991-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS  
APELANTE : GENESIO VILLAS BOAS e outros  
: GENYR MOREIRA LEITAO  
: ELISABETE APARECIDA MOTTA  
: AURELIO FRADE  
: ELEONINA BELUSSI SAULA  
: EGYDIO VIGLIAZZI  
: IRENE RIBEIRO DE FATIMA  
: IRACY MARTINS CEZAR  
: HELENA RODER DE OLIVEIRA  
: IDALMIRA MARIA LUCHIARI CORSATTO  
ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELCIO DO CARMO DOMINGUES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 03.00.00170-4 3 Vr BOTUCATU/SP

DESPACHO

Preliminarmente, diante da notícia de falecimento da parte autora (fls. 283/284), manifeste-se o patrono sobre eventual habilitação dos herdeiros, juntando Certidão de Óbito da parte autora, em 20 (vinte) dias.

Decorrido o prazo assinalado sem manifestação e com escopo de garantir o direito à inafastabilidade da Jurisdição, remetam-se os autos à Primeira Instância, para as providências cabíveis no sentido da localização de sucessores da parte autora, como intimação pessoal no endereço da parte autora constante dos autos e, se for o caso, publicação de editais.

Após, frustradas as tentativas, retornem os autos para extinção do feito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2010.  
Noemi Martins  
Juíza Federal Convocada

00075 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029380-15.2006.403.9999/SP  
2006.03.99.029380-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OSMAR PINTO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : JOSE VANDERLEI BATISTA DA SILVA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITATINGA SP  
No. ORIG. : 01.00.00006-4 1 Vr ITATINGA/SP

DESPACHO

Preliminarmente, diante da notícia de falecimento da parte autora (fls. 157/158), manifeste-se o patrono sobre eventual habilitação dos herdeiros, juntando Certidão de Óbito da parte autora, em 20 (vinte) dias.

Decorrido o prazo assinalado sem manifestação e com escopo de garantir o direito à inafastabilidade da Jurisdição, remetam-se os autos à Primeira Instância, para as providências cabíveis no sentido da localização de sucessores da parte autora, como intimação pessoal no endereço da parte autora constante dos autos e, se for o caso, publicação de editais.

Após, frustradas as tentativas, retornem os autos para extinção do feito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2010.  
Noemi Martins  
Juíza Federal Convocada

00076 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033436-91.2006.403.9999/SP  
2006.03.99.033436-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOAO PINTO DE MORAES  
ADVOGADO : TANIA CRISTINA NASTARO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JUNDIAI SP  
No. ORIG. : 03.00.00438-3 2 Vr JUNDIAI/SP

**DILIGÊNCIA**

Oficie-se a Prefeitura Municipal de Cabreúva/SP, a fim de que forneça, através dos meios disponíveis, inclusive certidão, os dados relativos ao vínculo empregatício do autor com a instituição, no período de junho de 1966 a dezembro de 1968.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de março de 2010.  
MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007496-69.2006.403.6105/SP  
2006.61.05.007496-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS  
APELANTE : ANTONIO LAZARO INACIO PEREIRA  
ADVOGADO : DMITRI MONTANAR FRANCO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALVARO MICHELUCCI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

**DESPACHO**

Preliminarmente, diante da notícia de falecimento da parte autora (fls. 161/162), manifeste-se o patrono sobre eventual habilitação dos herdeiros, juntando Certidão de Óbito da parte autora, em 20 (vinte) dias.

Decorrido o prazo assinalado sem manifestação e com escopo de garantir o direito à inafastabilidade da Jurisdição, remetam-se os autos à Primeira Instância, para as providências cabíveis no sentido da localização de sucessores da parte autora, como intimação pessoal no endereço da parte autora constante dos autos e, se for o caso, publicação de editais.

Após, frustradas as tentativas, retornem os autos para extinção do feito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2010.  
Noemi Martins  
Juíza Federal Convocada

00078 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002215-81.2006.403.6122/SP  
2006.61.22.002215-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : EMILIA CANTUARIO GIARDULLI  
ADVOGADO : LUCIANO RICARDO HERMENEGILDO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TUPÃ - 22ª SSJ - SP  
DESPACHO

Preliminarmente, diante da notícia de falecimento da parte autora (fls. 143/144), manifeste-se o patrono sobre eventual habilitação dos herdeiros, juntando Certidão de Óbito da parte autora, em 20 (vinte) dias.

Decorrido o prazo assinalado sem manifestação e com escopo de garantir o direito à inafastabilidade da Jurisdição, remetam-se os autos à Primeira Instância, para as providências cabíveis no sentido da localização de sucessores da parte autora, como intimação pessoal no endereço da parte autora constante dos autos e, se for o caso, publicação de editais.

Após, frustradas as tentativas, retornem os autos para extinção do feito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2010.  
Noemi Martins  
Juíza Federal Convocada

00079 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0098214-60.2007.403.0000/SP  
2007.03.00.098214-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ISABEL CRISTINA BAFUNI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : ANTONIO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : DURVAL PEDRO FERREIRA SANTIAGO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 2000.61.15.002920-3 2 Vr SAO CARLOS/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo regimental interposto pelo INSS contra decisão que julgou prejudicado o presente agravo de instrumento sob o fundamento de perda de seu objeto, por superveniente ausência de interesse recursal, tendo em vista a prolação da sentença que julgou extinta a execução, nos autos da ação subjacente.

Nas razões recursais, a autarquia sustenta persistir seu interesse recursal, uma vez que o pagamento da quantia requisitada, que ensejou a prolação de sentença de extinção da execução, ocorreu em cumprimento da decisão agravada, objeto do presente recurso. Alega que ainda permanece o interesse e a utilidade do julgamento do mérito do presente agravo de instrumento, inclusive, para fins de devolução dos valores recebidos indevidamente pelo agravado.

Pleiteia o juízo de retratação previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, ou, em caso negativo, o julgamento do presente recurso pelo órgão colegiado competente na forma regimental.

Relatado, decido.

Melhor examinando os presentes autos, verifico que, realmente, ainda persiste o interesse recursal da autarquia.

Dessa forma, reconsidero a decisão agravada e determino o prosseguimento do presente agravo de instrumento, devendo voltarem os autos conclusos para posterior inclusão em pauta de julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2010.  
MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00080 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002183-51.2007.403.9999/SP  
2007.03.99.002183-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS  
APELANTE : LEONILDA APARECIDA DE OLIVEIRA PINTO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI MIRIM SP  
No. ORIG. : 05.00.00075-8 2 Vr MOGI MIRIM/SP  
DESPACHO

Fls. 179/181 - Tendo em vista a manifestação do INSS, intime-se a parte autora para que regularize o pedido de habilitação de herdeiros, no sentido de promover a habilitação de Débora Cristina Fernandes Pinto (fls. 170) e Manoel Donizette Turato.

Prazo: 20(vinte) dias.

Intime-se.

São Paulo, 12 de março de 2010.  
Noemi Martins  
Juíza Federal Convocada

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.021747-8/SP  
RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : JOAO BATISTA LAMIN  
ADVOGADO : ANDERSON OKUMA MASI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ARTHUR LOTHAMMER  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 02.00.00021-3 3 Vr DIADEMA/SP  
DESPACHO

Diante da notícia do falecimento do autor João Batista Lamin (fl.174), intime-se o INSS para que, no prazo de 10 (dez) dias, informe se há dependentes previdenciários para a pensão por morte, para regular prosseguimento do feito.



São Paulo, 24 de fevereiro de 2010.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050063-39.2007.403.9999/SP  
2007.03.99.050063-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS  
APELANTE : MARIA ROSA BEU DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WILSON JOSE GERMIN  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00086-6 1 Vr MACATUBA/SP

DILIGÊNCIA

Tendo em vista o decurso do prazo assinalado sem manifestação e com escopo de garantir o direito à inafastabilidade da Jurisdição, remetam-se os autos à Primeira Instância, para as providências cabíveis no sentido da localização de sucessores da parte autora, como intimação pessoal no endereço da parte autora constante dos autos e, se for o caso, publicação de editais.

Após, frustradas as tentativas, retornem os autos para extinção do feito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2010.  
Noemi Martins  
Juíza Federal Convocada

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020785-56.2008.403.9999/SP  
2008.03.99.020785-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOAO APARECIDO PEREIRA  
ADVOGADO : GILSON BENEDITO RAIMUNDO  
No. ORIG. : 04.00.00046-1 1 Vr IPUA/SP  
DESPACHO

Tendo em vista a notícia de concessão da aposentadoria por invalidez ao autor por via judicial (fls. 34), necessário se faz a juntada aos autos da sentença prolatada, do acórdão respectivo e da certidão de trânsito em julgado da referida lide que tramitou em Vara Estadual (Processo n.º 59403, na Comarca de Ipuã/SP - cf. fls. 85 e 89), para se verificar as condições em que ocorreu o deferimento, e se o pedido apresentado na presente ação tem pertinência com a lide anterior (já que informado, à fl. 85, que o benefício foi implantado em renda mínima, sem se ater aos motivos para tanto).

Nestes termos, determino a intimação da parte autora para trazer cópia, aos presentes autos, do processo que tramitou em Vara Estadual, consoante acima referenciado, por serem peças essenciais à instrução da presente lide, sob pena de extinção do feito, sem julgamento do mérito.

Prazo: 10 (dez) dias.

Cumpra-se e intime-se.

São Paulo, 12 de março de 2010.  
Noemi Martins  
Juíza Federal Convocada

00084 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0041624-05.2008.403.9999/SP  
2008.03.99.041624-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OSMIR APARECIDO VERONEZE  
ADVOGADO : VITORIO MATIUZZI  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SALTO SP  
No. ORIG. : 02.00.00050-1 3 Vr SALTO/SP  
DESPACHO

Fl. 546: diga o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

São Paulo, 10 de março de 2010.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044171-18.2008.403.9999/SP  
2008.03.99.044171-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE GONCALVES  
ADVOGADO : LOURIVAL CASEMIRO RODRIGUES  
No. ORIG. : 06.00.00021-0 1 Vr ROSANA/SP  
DESPACHO

Fls. 188/221: ciência ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

São Paulo, 10 de março de 2010.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0061371-38.2008.403.9999/SP  
2008.03.99.061371-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
EMBARGANTE : MARIA EULALIA MARCONDES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MICHELLE MARIA CABRAL MOLNAR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : DECISÃO DE FLS. 89/91  
No. ORIG. : 07.00.00204-9 1 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

A autora opõe embargos de declaração contra a decisão que deu provimento ao recurso de apelação para julgar procedente o pedido inicial.

Alega que, como o pedido foi julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição, são devidos honorários advocatícios de sucumbência até a data do julgamento em segunda instância.

É o relatório.

Não merecem acolhida os embargos.

O embargante pretende emprestar aos seus embargos efeitos modificativos, o que não se compadece com o sistema processual vigente, a teor do que dispõem os incisos do art. 535 do Código de Processo Civil.

E isso porque, em sede de embargos de declaração, não se mostra pertinente a rediscussão das teses já devidamente apreciadas no julgado, cabendo à parte que teve contrariado o seu interesse recorrer à via processual adequada para postular a reforma do *decisum*.

É esse o caso dos autos, em que, inconformado o autor com a orientação adotada pelo julgado embargado, pretende prequestionar a matéria relativa ao termo final para a fixação da base de cálculo dos honorários advocatícios.

Nesse passo, a decisão encontra-se devidamente fundamentada, tendo sido adotada a tese no sentido de que não restaram atendidos os requisitos legais para a concessão do benefício.

Como é cediço, os embargos de declaração para efeito de prequestionamento, a fim de possibilitar a futura interposição de recurso à superior instância, estão sujeitos à presença de vício na decisão embargada. Vale dizer, existente contradição, omissão ou obscuridade, legitima-se a oposição dos embargos para a expressa manifestação acerca de controvérsia não resolvida a contento pelo julgado, o que não se verifica, *in casu*.

Logo, o inconformismo deduzido por meio dos embargos de declaração tem via própria para ser veiculado - os recursos especial ou extraordinário -, independentemente da necessidade de ulteriores esclarecimentos da decisão através de embargos.

Isso posto, **rejeito** os embargos de declaração.

São Paulo, 12 de agosto de 2009.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005442-62.2008.403.6105/SP

2008.61.05.005442-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : ANTONIO CARLOS LEMOS

ADVOGADO : EUGENIA MARIA RIZZO SAMPAIO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO PIAZZA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Manifestação do INSS às fls. 194/195: digam, em 10 (dez) dias.

Intime-se.

Após, tornem os autos conclusos.

São Paulo, 11 de março de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005842-58.2008.403.6111/SP

2008.61.11.005842-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIO FIRMINO RONCHI (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : PAULO ROBERTO MARCHETTI e outro

DESPACHO

Preliminarmente, diante da notícia de falecimento da parte autora (fls. 130/131), manifeste-se o patrono sobre eventual habilitação dos herdeiros, juntando Certidão de Óbito da parte autora, em 20 (vinte) dias.

Decorrido o prazo assinalado sem manifestação e com escopo de garantir o direito à inafastabilidade da Jurisdição, remetam-se os autos à Primeira Instância, para as providências cabíveis no sentido da localização de sucessores da parte autora, como intimação pessoal no endereço da parte autora constante dos autos e, se for o caso, publicação de editais.

Após, frustradas as tentativas, retornem os autos para extinção do feito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2010.  
Noemi Martins  
Juíza Federal Convocada

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005875-26.2008.403.6183/SP  
2008.61.83.005875-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : NATALINO DELFINO

ADVOGADO : JAMIR ZANATTA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Requerimento de habilitação de fls. 144/145 (documentos de fls. 146/150): diga o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), no prazo de 10 (dez) dias.

Após, tornem os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 09 de março de 2010.  
MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00090 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044617-11.2009.403.0000/SP  
2009.03.00.044617-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

AGRAVANTE : BEATRIZ GONCALVES incapaz

ADVOGADO : NICOLE ELIZABETH DENOFRIO HILSDORF PORTO

REPRESENTANTE : FABIANO GONCALVES

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LEME SP

No. ORIG. : 09.00.00053-8 1 Vr LEME/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por BEATRIZ GONÇALVES contra a r. decisão de fl.56, em que foi indeferido o pedido de tutela antecipada para a implantação imediata do benefício, previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

Aduz a agravante que preenche todos os requisitos legais que ensejam a concessão da medida excepcional, previstos no art. 273, do CPC, posto que comprovou a sua incapacidade para a vida diária e para o trabalho e o Estudo Social confirmou que os gastos mensais são superiores à renda mensal auferida pelo seu pai.

Requer a concessão da tutela antecipada recursal.

Feito o breve relatório, decido.

Trata-se de recurso de agravo interposto na vigência da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, em que estão ausentes os requisitos de admissibilidade do seu processamento na forma de instrumento, com fulcro no inciso II, do artigo 527, do Código de Processo Civil, posto que não se verifica hipótese de decisão capaz de impor à parte agravante lesão grave e de difícil reparação.

No caso, verifico que se trata de pedido de benefício assistencial a pessoa portadora de deficiência.

A decisão agravada está baseada no laudo do Estudo Social e nos documentos acostados aos autos, dos quais o MM Juízo "a quo" concluiu no sentido da ausência dos requisitos legais autorizadores da tutela antecipada, na medida em que não ficou demonstrada de forma incontestável a situação de miserabilidade da autora.

Consta do Estudo Social de fl.54, que a autora, é filha gêmea, que conta com um ano e nove meses de idade e tem vida vegetativa. Ficou consignado no laudo social que a autora permanece deitada, depende da atenção e cuidados em tempo integral da mãe, que não tem condições de desenvolver atividade remunerada, fora do lar.

Verifica-se, ainda, que o núcleo familiar é composto de quatro pessoas, a requerente, seus pais e sua irmã gêmea. A renda familiar é de R\$595,00 (quinhentos e noventa e cinco reais) mensais, percebidos pelo trabalho do pai da autora como marceneiro. A família reside na parte cedida de um imóvel de propriedade da avó materna. A moradia é improvisada e muito simples.

A renda mensal **per capita** familiar é de R\$148,75 (cento e quarenta e oito reais e setenta e cinco centavos), superior ao limite fixado no artigo 20, §3º, da Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS (Lei 8.742/93), o que impossibilita, ao menos nesta análise perfunctória, o deferimento da tutela postulada, pois não ficou demonstrado que a família da autora não possui condições de mantê-la.

Com estas considerações, tendo em vista o disposto no artigo 1.º, da Lei n.º 11.187, de 19/10/2005 que alterou os artigos 522 e 527, II, da Lei n.º 5.869, de 11/01/1973 do Código de Processo Civil, **converto em retido o presente Agravo de Instrumento.**

Com as devidas anotações remetam-se os autos à Vara de origem para as providências necessárias.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de março de 2010.  
Noemi Martins  
Juíza Federal Convocada

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006046-44.2009.403.9999/SP  
2009.03.99.006046-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : BENEDITA MARIA DE SOUZA  
ADVOGADO : GEANDRA CRISTINA ALVES  
No. ORIG. : 08.00.00081-2 1 Vr VALPARAISO/SP  
DILIGÊNCIA

Tendo em vista a manifestação de fls. 59 e considerando que, com o falecimento da autora, foi extinto o mandato, com escopo de garantir o direito à inafastabilidade da Jurisdição, remetam-se os autos à Primeira Instância, para as providências cabíveis no sentido da localização de sucessores da parte autora, como intimação pessoal no endereço da parte autora constante dos autos e, se for o caso, publicação de editais.  
Após, frustradas as tentativas, retornem os autos para extinção do feito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2010.  
Noemi Martins  
Juíza Federal Convocada

00092 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013822-95.2009.403.9999/SP  
2009.03.99.013822-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LAERCIO PEREIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SILVIO APARECIDO DO AMARAL  
ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MATAO SP  
No. ORIG. : 03.00.00085-3 3 Vr MATAO/SP  
DESPACHO

Preliminarmente, diante da notícia de falecimento da parte autora (fls. 171/173), manifeste-se o patrono sobre eventual habilitação dos herdeiros, juntando Certidão de Óbito da parte autora, em 20 (vinte) dias.

Decorrido o prazo assinalado sem manifestação e com escopo de garantir o direito à inafastabilidade da Jurisdição, remetam-se os autos à Primeira Instância, para as providências cabíveis no sentido da localização de sucessores da parte autora, como intimação pessoal no endereço da parte autora constante dos autos e, se for o caso, publicação de editais.

Após, frustradas as tentativas, retornem os autos para extinção do feito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2010.  
Noemi Martins  
Juíza Federal Convocada

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015452-89.2009.403.9999/SP  
2009.03.99.015452-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JAMIL JOSE SAAB  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JULIANE DE LIMA DO ROSARIO incapaz e outro  
: OLIRDES TOMAZ DE LIMA ROSARIO  
ADVOGADO : NILZA MARIA HINZ  
REPRESENTANTE : OLIRDES TOMAZ DE LIMA ROSARIO  
ADVOGADO : NILZA MARIA HINZ  
No. ORIG. : 06.00.00142-7 2 Vr PINDAMONHANGABA/SP  
DESPACHO

Intime-se a i. advogada Dra. Nilza Maria Hinz, para que no prazo de 05 (cinco) dias, regularize a petição de fls. 275/278, apondo a sua assinatura.

Intime-se.

São Paulo, 05 de março de 2010.  
Noemi Martins  
Juíza Federal Convocada

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016750-19.2009.403.9999/MS  
2009.03.99.016750-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
APELANTE : INACIA DANIEL DA SILVA  
ADVOGADO : JORGE ANTONIO GAI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOAO BATISTA MARTINS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00452-7 1 Vr RIO VERDE DE MATO GROSSO/MS  
DESPACHO  
Fls.128/129:

O apelante requer a concessão de antecipação de tutela nesta fase recursal.  
Entretanto, por se tratar de questão controvertida na doutrina e na jurisprudência, não vislumbro a verossimilhança da alegação.

Dessa forma, indefiro o pedido de antecipação da tutela.  
São Paulo, 09 de março de 2010.  
MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00095 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017812-94.2009.403.9999/SP  
2009.03.99.017812-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CLAUDIO MONTENEGRO NUNES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA DE LOURDES SOUTO ALMEIDA  
ADVOGADO : RENATA FONSECA MACLUF  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CAPIVARI SP  
No. ORIG. : 07.00.00093-7 2 Vr CAPIVARI/SP

DESPACHO  
Indefiro o pedido de cópia e remessa das fls. 115/122 dos autos, para vista e manifestação da parte autora, por falta de amparo legal.

Ademais, por meio da decisão em questão, a parte foi intimada acerca das informações constantes do CNIS, as quais podem ser obtidas no Posto de Benefícios do INSS (art. 19, § 3º, do Decreto 3048/99).

Intime-se.

São Paulo, 12 de março de 2010.  
Noemi Martins  
Juíza Federal Convocada

00096 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025971-26.2009.403.9999/SP  
2009.03.99.025971-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODRIGO STOPA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LUIS CARLOS LUDOVICO  
ADVOGADO : EMERSON RODRIGO ALVES  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PARAGUACU PAULISTA SP  
No. ORIG. : 07.00.00082-7 2 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DESPACHO

Fls. 204/205 -Tendo em vista o tempo decorrido, esclareça o INSS se houve cumprimento à determinação de fls. 98 (restabelecimento do auxílio-doença em favor do autor).

Intime-se.

São Paulo, 05 de março de 2010.

Noemi Martins  
Juíza Federal Convocada

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037211-12.2009.403.9999/SP  
2009.03.99.037211-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : HELENA FULGUIERI DE CASTRO

ADVOGADO : LUIZ CARLOS GOMES DE SA

CODINOME : HELENA FULGUIERI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : BRUNO BIANCO LEAL

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00131-9 1 Vr GARCA/SP

DILIGÊNCIA

Baixem os autos à origem para solução da pendência relativa ao ofício requisitório de pagamento de honorários de perito, noticiada às fls. 177, devendo, a seguir, retornarem os autos a esta Corte para julgamento da apelação interposta pela autora.

Int.

São Paulo, 11 de março de 2010.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038106-70.2009.403.9999/SP  
2009.03.99.038106-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : ADEMIR ANDRADE MENDONCA

ADVOGADO : AGNALDO NEVES DE OLIVEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00010-3 3 Vr MIRASSOL/SP

DESPACHO

Fls. 146/147: manifeste-se o INSS sobre o pedido de desistência da ação.

São Paulo, 10 de março de 2010.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040382-74.2009.403.9999/SP  
2009.03.99.040382-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : BENVINDA PASCOAL

ADVOGADO : OLENO FUGA JUNIOR



APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RAFAEL DUARTE RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00212-6 1 Vr VIRADOURO/SP

DESPACHO

Preliminarmente, diante da notícia de falecimento da parte autora (fls. 85/86), manifeste-se o patrono sobre eventual habilitação dos herdeiros, juntando Certidão de Óbito da parte autora, em 20 (vinte) dias.

Decorrido o prazo assinalado sem manifestação e com escopo de garantir o direito à inafastabilidade da Jurisdição, remetam-se os autos à Primeira Instância, para as providências cabíveis no sentido da localização de sucessores da parte autora, como intimação pessoal no endereço da parte autora constante dos autos e, se for o caso, publicação de editais.

Após, frustradas as tentativas, retornem os autos para extinção do feito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00100 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002040-81.2010.403.0000/SP

2010.03.00.002040-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

AGRAVANTE : RUBENS FURLANETO

ADVOGADO : ESTER MORENO DE MIRANDA VIEIRA e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

No. ORIG. : 2009.61.26.005034-2 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por RUBENS FURLANETO, em face da r. decisão de fls.39/41, em que o MM. Juízo da 3ª Vara Federal de Santo André/SP, declinou da competência determinando a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal Cível daquela Subseção Judiciária, sustentando a incompetência absoluta do Juízo Federal de Santo André.

Aduz o agravante que a decisão agravada está dissociada do determinado no artigo 261, do CPC, que estabelece que cabe ao réu impugnar o valor da causa atribuído pelo autor. Alega que o objeto da ação é um novo benefício e não uma simples revisão, portanto, o valor da causa deve ser aferido com base em 12 (doze) vezes o valor do novo benefício e não com base na diferença. Assevera, por fim, que tomou por base o valor do novo benefício, ou seja, R\$3.218,00 que resultou no valor da causa superior a 60 (sessenta) salários mínimos, razão pela qual é competente a Justiça Federal.

Requer a concessão do efeito suspensivo ao presente recurso.

Feito o breve relatório, decido.

Discute-se nestes autos a decisão do MM. Juiz "a quo" que, de ofício, retificou o valor da causa e determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de Santo André/SP.

Primeiramente, cumpre assinalar a importância da fixação correta do valor da causa, posto que ganhou reforço com a criação dos Juizados Especiais Cíveis Federais - JEF's (Lei n. 10.259/2001, art. 3º, §3º), por constituir fator determinante da sua competência, ontologicamente absoluta.

Para determinar o valor da causa, deve-se considerar o valor econômico pretendido, conforme disposto no artigo 258 do Código de Processo Civil.

Ressalte-se que o valor da causa é a expressão monetária da vantagem econômica procurada pela parte autora, através do processo, como resultado da composição da lide. Ele é o reflexo do pedido deduzido na petição inicial.

A jurisprudência do C.STJ já se posicionou, no sentido de que o valor da causa deve corresponder ao conteúdo econômico da pretensão. Confirmam-se, nesse sentido, os seguintes julgados:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS, MATERIAIS E LUCROS CESSANTES. VALOR DA CAUSA. CONTEÚDO ECONÔMICO DA DEMANDA. ARTS. 258 E 259 DO CPC.*

*1. O Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento de que o valor da causa deve ser fixado de acordo com o conteúdo econômico a ser obtido no feito, conforme disposto nos arts. 258 e 259 do Código de Processo Civil.*

*2. Em face da cumulação dos pedidos de indenização por danos morais, materiais e lucros cessantes, é de aplicar-se o art. 259, II, CPC, quanto ao valor da causa.*

*3. Recurso especial provido.*

*(STJ - RESP - 200401327582; QUARTA TURMA; Relator JOÃO OTÁVIO DE NORONHA; DJ:14/04/2008; PÁGINA:1)*

*PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. CUMULAÇÃO DE PEDIDOS DETERMINADOS E GENÉRICOS. APLICAÇÃO DO ART. 259, II, DO CPC.*

*1 - Entre os pedidos efetuados pelos autores, os que apontam valores determinados, ainda que de forma mínima, refletem o benefício econômico pretendido na demanda. Assim, deve seu somatório ser fixado como valor da causa (art. 259, II, do CPC).*

*Recurso especial não conhecido.*

*(STJ - RESP 200500015224; TERCEIRA TURMA; Relator SIDNEI BENETI; DJ:01/04/2008; PÁGINA:1)*

Frise-se que o valor da causa, em se tratando de ação previdenciária, deve resultar da aplicação de critérios ou parâmetros objetivos, sob pena de, pela via da atribuição do valor da causa, a parte escolher o juízo competente, desvirtuando a regra de competência. Assim, o Ordenamento Jurídico atribui ao magistrado o poder/dever de fiscalização e adequação do valor da causa, quando a parte não tenha indicado critério objetivo plausível.

Transcrevo, nesse sentido, os seguintes julgados:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. VALOR DA CAUSA. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL PREVIDENCIÁRIO.*

*1. O magistrado pode alterar, de ofício, o valor dado à causa, sobretudo se a parte pretender com o valor atribuído deslocar a competência absoluta do Juizado Especial Federal para a Vara Federal (Precedentes do STJ).*

*2. A fim de aferir a possível competência do Juizado Especial Federal, o valor da causa deve ser apurado em se considerando as parcelas vencidas mais uma anuidade, na forma do disposto no art. 260 do CPC.*

*3. Não obstante, a necessidade de se considerar, na fixação do valor da causa, a indenização por danos morais, o valor a ser acrescido a este título deve ser adequado à situação dos autos, evitando-se excessos.*

*(TRF - QUARTA REGIÃO; AG - 200704000326040; TURMA SUPLEMENTAR; Relator FERNANDO QUADROS DA SILVA; D.E. 10/01/2008)*

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. COMPETÊNCIA. VALOR DA CAUSA. DANO MORAL.*

*1. A competência do Juizado Especial Federal Cível é absoluta e, por se tratar de questão de ordem pública, deve ser conhecida de ofício pelo juiz, nem que para isto tenha o mesmo de reavaliar o valor atribuído erroneamente à causa.*

*2. O critério a ser aplicado para aferir o valor, para fins de fixação da competência dos Juizados Especiais Federais, é a integralidade do pedido, ou seja, o total decorrente da soma das prestações vencidas e de uma anuidade das vincendas, na forma do art. 260, do CPC, somente se aplicando o parágrafo 2º do artigo 3º da Lei 10.259/01 quando o pedido versar apenas sobre as prestações vincendas.*

*3. Sendo excessivo o valor atribuído à indenização por danos morais, nada obsta seja este adequado à situação dos autos, estando correto o critério utilizado pelo julgador a quo, ao utilizar, como parâmetro para o estabelecimento provisório da indenização por danos morais a ser considerada para valor da causa, o quantum referente ao total das parcelas vencidas e vincendas do benefício previdenciário pretendido, já que, por tratar-se de pedido decorrente daquele principal, não pode ser excessivamente superior ao proveito econômico a ser obtido com o resultado da demanda.*

*4. Agravo de instrumento improvido.*

*(TRF- QUARTA REGIÃO; AG - 200704000285001; QUINTA TURMA; Relator LUIZ ANTONIO BONAT; D.E. 17/12/2007)*

No caso em tela, o autor, ora agravante, pleiteou a sua desaposentação, relativamente ao benefício concedido em 27.12.1995, e a sua aposentação a partir do requerimento administrativo em 28.07.2009 (fls.07/14). Em termos objetivos e concretos, trata-se da substituição de uma aposentadoria por outra mais vantajosa.

Ou seja, embora tenha formulado pedidos de desaposentação e concessão de novo benefício, denota-se que o proveito econômico almejado pelo agravante resume-se em receber a diferença entre a renda mensal da aposentadoria atual e a renda mensal da nova aposentadoria. Sendo assim, deve ser considerada, para a fixação do valor da causa, a soma das parcelas vincendas, relativas às diferenças entre os valores da aposentadoria atual e da pretendida.

O valor da causa foi retificado pelo MM. Juiz "a quo" para R\$14.445,85, valor este que corresponde a soma das diferenças das 12 (doze) parcelas vincendas, ou seja, a diferença entre o benefício atual (R\$2.014,18 - fl.25) e o pretendido (R\$3.218,00 - fl.36), devendo ser mantida a r. decisão agravada.

No mesmo sentido do que foi exposto, decidiu a MM Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, no Agravo de Instrumento 393190 (TRF/3ª Região, Proc. nº 2009.03.00.042991-1, 8ª Turma, DJ: 04.02.2010).

Diante do exposto, ausentes os requisitos do artigo 558 do Código de Processo Civil, determino o processamento do **presente agravo sem efeito suspensivo**, mantendo a r. decisão agravada até o pronunciamento definitivo desta E. Corte.

Comunique-se ao MM Juízo de origem, nos termos do artigo 527, IV, do Código de Processo Civil.

Apresente o agravado a resposta que entenda cabível, em decorrência do artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00101 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003307-88.2010.403.0000/SP  
2010.03.00.003307-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ILDERICA FERNANDES MAIA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : MARTA TEIXEIRA COSTA DA SILVA

ADVOGADO : ALLISON RODRIGUES DE ASSIZ

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RANCHARIA SP

No. ORIG. : 09.00.00237-0 1 Vr RANCHARIA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra decisão que, nos autos da ação previdenciária, deferiu o pedido de antecipação de tutela para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença à agravada.

Sustenta o agravante, em síntese, o não preenchimento dos requisitos previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil. Aduz acerca da possibilidade de irreversibilidade do provimento jurisdicional concedido.

É a síntese do essencial.

**DECIDO.**

Na forma do artigo 522, c/c o artigo 527, inciso II, ambos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 11.187, de 19/10/2005, o relator deverá converter o agravo em retido, salvo nas hipóteses assinaladas em referidos dispositivos legais.

Há nos autos prova inequívoca do quadro doentio da agravada, de forma a realçar a verossimilhança das alegações relativas a sua incapacidade laborativa.

Fato é que constam dos autos exames e atestados médicos (fls. 72/75), nos quais se relata que a agravada é portadora de espondiloartrose da coluna lombar, hérnia de disco lombar póstero-lateral esquerda comprimindo a face ventral do saco dural, protrusão discal posterior L3-L4 posteriormente sem compressão da face ventral do saco dural, com dor na coluna lombar com irradiação para o membro inferior esquerdo, encontrando-se inapta para exercer a função de serviços gerais.

Persistindo a mesma enfermidade que gerou a concessão do benefício, com reconhecimento médico da incapacidade da agravada para o trabalho, não há dúvida que presentes estão os requisitos para a manutenção da tutela concedida.

No tocante à alegação de irreversibilidade da medida, anoto que tal argumentação não merece prevalecer, pois o pagamento de benefício previdenciário constitui relação jurídica de trato sucessivo, de maneira que, apurando-se, em definitivo, inexistir as bases que neste momento processual se antevê, a cessação do pagamento do benefício se operará, sendo o provimento jurisdicional provisório reversível.

Ademais, conforme já decidiu o Tribunal Regional Federal da Quarta Região, "*A irreversibilidade do provimento, meramente econômica, não é óbice à antecipação da tutela, em matéria previdenciária ou assistencial, sempre que a efetiva proteção dos direitos à vida, à saúde, à previdência ou à assistência social não puder ser realizada sem a providência antecipatória*" (AG nº 107208/RS, Relator Juiz RAMOS DE OLIVEIRA, j. 03/10/2002, DJU 06/11/2002, p. 629).

Diante do exposto, com fundamento no artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil, **INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado e determino a conversão do presente recurso em agravo retido.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem, para apensamento aos autos principais.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2010.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00102 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003431-71.2010.403.0000/SP  
2010.03.00.003431-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : FRANCISCA CARLOS SOBRINHO  
ADVOGADO : CIBELE CURY  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE ITU SP  
No. ORIG. : 10.00.00670-0 3 Vr ITU/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão que deferiu a antecipação de tutela, nos autos da ação em que se pretende a concessão do benefício de pensão por morte.

Sustenta o agravante, em síntese, o não preenchimento dos requisitos previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil. Aduz o perigo da irreversibilidade do provimento jurisdicional concedido. Requer a reforma da decisão.

É o relatório do necessário.

**DECIDO.**

Na forma do artigo 522, c/c o artigo 527, inciso II, ambos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 11.187, de 19/10/2005, o relator deverá converter o agravo em retido, salvo nas hipóteses assinaladas em referidos dispositivos legais.

Para a concessão do benefício de pensão por morte faz-se necessário o implemento dos requisitos exigidos pela legislação previdenciária, quais sejam: a comprovação da qualidade de segurado do *de cujus* junto à Previdência Social na data do óbito, bem como a dependência econômica do requerente em relação ao falecido (art. 74 da Lei nº 8.213/91).

No caso em exame, a tutela antecipada deferida, para o fim de conceder o benefício de pensão por morte à dependente do segurado falecido, não merece reparos.

Com efeito, a condição da agravada de companheira de Ubirajara Saturnino de Souza, falecido em 27/08/2007 (certidão de óbito de fl. 23), restou, em princípio, evidenciada diante da sentença proferida na ação de reconhecimento e dissolução de união estável de nº 224.01.2007.080081-9/000000-00 (fls. 32/33).

De outra parte, verifica-se que o "*de cujus*" ostentava a qualidade de segurado, uma vez que efetuou o recolhimento de contribuições previdenciárias até o momento do seu óbito, conforme se depreende do documento de fl. 37.

Tratando-se de relação jurídica de trato sucessivo, como é o caso do benefício previdenciário, não se pode falar em irreversibilidade da medida antecipatória da tutela, pois ela não esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício ser suspenso a qualquer tempo, se alterada a situação fática que alicerçou a tutela antecipada.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil, **INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado e determino a conversão do presente recurso em agravo retido.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem, para apensamento aos autos principais.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00103 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003471-53.2010.403.0000/SP

2010.03.00.003471-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
AGRAVANTE : HAMILTON CERANTOLA  
ADVOGADO : RAFAEL DURVAL TAKAMITSU e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE MARILIA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2010.61.11.000320-8 3 Vr MARILIA/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra decisão que indeferiu a antecipação de tutela, nos autos da ação previdenciária, objetivando a desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.

Sustenta o agravante, em síntese, a presença dos requisitos do artigo 273 do Código de Processo Civil, a autorizar a concessão da antecipação da tutela, diante da existência do "*fumus boni iuris*" e do "*periculum in mora*". Afirma fazer jus ao benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço pelo fato de ter contribuído para receber os proventos deste novo benefício.

É a síntese do essencial.

#### **DECIDO.**

Na forma do artigo 522, c/c o artigo 527, inciso II, ambos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 11.187, de 19/10/2005, o relator deverá converter o agravo em retido, salvo nas hipóteses assinaladas em referidos dispositivos legais.

Pois bem. Nos termos do que preceitua o artigo 273, *caput*, do Código de Processo Civil, havendo prova inequívoca, é faculdade do juiz antecipar os efeitos da tutela pretendida, conquanto se convença da verossimilhança das alegações, aliando-se a isso a ocorrência das situações previstas nos incisos do mencionado dispositivo legal, ou seja: fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, caracterização de abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu.

Do compulsar dos autos, denota-se que o MM. Juiz *a quo* agiu com acerto ao indeferir a antecipação da tutela pleiteada. Isto porque verifico tratar-se de questão controvertida, a qual deve ser analisada de forma mais cautelosa, respeitando-se o devido processo legal e a ampla defesa.

Não é menos certo que a questão relativa à renúncia do agravante quanto ao benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço e a implantação de benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço recomenda um exame mais acurado da lide, sendo de indiscutível necessidade a abertura de oportunidade para dilação probatória.

Por outro lado, não restou comprovado, pelo menos neste momento, o perigo de dano irreparável a ensejar a concessão do efeito suspensivo ativo. Em suma, não restou evidente que o agravante não possa aguardar o desenrolar da instrução processual e a entrega do provimento jurisdicional definitivo.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil, **INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado e determino a conversão do presente recurso em agravo retido.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem, para apensamento aos autos principais.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2010.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00104 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003502-73.2010.403.0000/SP  
2010.03.00.003502-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : NADIR APARECIDA FURTOSO  
ADVOGADO : ALEXANDRA DELFINO ORTIZ  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI MIRIM SP  
No. ORIG. : 09.00.10281-0 1 Vr MOGI MIRIM/SP  
DECISÃO  
Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em face da r. decisão de fls. 56/57, em que foi deferido o pedido de antecipação de tutela, para o restabelecimento do auxílio-doença à parte autora.

Sustenta o agravante a ausência dos requisitos que ensejam a medida excepcional, previstos no artigo 273, do Código de Processo Civil. Alega que a perícia médica do INSS concluiu pela capacidade da autora para o trabalho, razão pela qual foi cessado o benefício. Afirmo, ainda, que os atestados médicos acostados aos autos não se prestam para a comprovação da alegada incapacidade, pois produzidos unilateralmente por médicos não especializados em medicina laboral. Argüi, por fim, a nulidade da decisão, por violação direta ao artigo 93, IX, da Constituição Federal. Colaciona jurisprudência.

Requer a concessão do efeito suspensivo, tendo em vista o risco de irreversibilidade do provimento.

Feito o breve relatório, passo a decidir.

Trata-se de recurso de agravo interposto na vigência da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, em que estão ausentes os requisitos de admissibilidade do seu processamento na forma de instrumento, com fulcro no inciso II, do artigo 527, do Código de Processo Civil, posto que não se verifica hipótese de decisão capaz de impor ao agravante lesão grave e de difícil reparação.

Postula o agravante a imediata suspensão da decisão que deferiu a medida de urgência para o restabelecimento do auxílio-doença a agravada. Para o gozo do benefício em questão, faz-se necessária, entre outros requisitos, a prova da permanência da incapacidade para o trabalho.

Vislumbro a presença de tal requisito, pelos documentos carreados aos autos, até o momento.

Com efeito, a agravada recebeu o benefício de auxílio-doença por mais de um ano, sendo o último período de 10.09.2008 a 17.10.2009 - NB nº 532.163.041-7 (fl.38/39), quando foi cessado em virtude de alta médica concedida pelo INSS, sob a fundamentação de não mais existir incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual (fl.40/41).

Todavia, sua saúde permanece prejudicada, pois continua submetida às restrições de atividades decorrentes das enfermidades constatadas.

Os atestados médicos acostados às fls. 42/46, contemporâneos a alta concedida pelo INSS, atestam a continuidade das doenças da autora, que consistem em hipertensão arterial, cardiopatia hipertensiva, diabetes mellitus, tendinopatia crônica do ombro, osteoartrose em coluna vertebral e depressão. Referidos atestados declaram que a autora continua em tratamento, fazendo uso contínuo de medicamento. O atestado de fls.43, em especial, declara que a autora deve permanecer afastada por tempo indeterminado. Assim sendo, não houve mudança no quadro clínico, que autorizasse o cancelamento do benefício.

Embora as perícias médicas realizadas pelo INSS tenham concluído pela capacidade da autora (fls.40/41), em princípio, deve ser mantida a decisão agravada, em razão da idade avançada da autora (fl.31), da profissão que exerce como empregada doméstica (fl.35) e das diversas doenças que a acomete.

Ademais, o risco de lesão a segurada supera, em muito, eventual prejuízo material do agravante, que sempre poderá compensá-lo em prestações previdenciárias futuras.

Saliente-se, ainda, que a exigência da irreversibilidade inserta no § 2º, do art. 273 do Código de Processo Civil não pode ser levada ao extremo sob pena de o novel instituto da tutela antecipatória não cumprir a excelsa missão a que se destina" (STJ-2ª T., Resp nº 144-656-ES, rel. Min. Adhemar Maciel, in DJ de 27/10/97)" (NEGRÃO, Theotônio e GOUVÊA, José Roberto. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 36ª ed. São Paulo: Saraiva, 2004. nota 20 ao art. 273, § 2º, p.378).

Havendo indícios de irreversibilidade, para ambos os pólos do processo, é o juiz, premido pelas circunstâncias, e levado a optar pelo mal menor. **In casu**, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

Finalmente, não vislumbro a alegada nulidade da decisão recorrida. Conforme se infere, o MM. Juízo de origem ao apreciar o pedido inicial e entendendo presentes os requisitos para a concessão da tutela, determinou o restabelecimento do benefício e a citação do réu, prescindindo a referida decisão de maior fundamentação, a teor do que dispõe o artigo 17, § 9º, da Lei nº 8.429/92. Destarte, não verifico ter havido ofensa ao artigo 93, inciso IX, da CF, nem ao artigo 165 do CPC. Ademais, a fundamentação concisa não causou prejuízo ao agravante porquanto não o impossibilitou de apresentar sua defesa, razão pela qual fica afastada a nulidade argüida.

Com estas considerações, tendo em vista o disposto no artigo 1.º, da Lei n.º 11.187, de 19/10/2005 que alterou os artigos 522 e 527, II, da Lei n.º 5.869, de 11/01/1973 do Código de Processo Civil, **converto em retido o presente Agravo de Instrumento**.

Com as devidas anotações remetam-se os autos à Vara de origem para as providências necessárias.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2010.  
Noemi Martins  
Juíza Federal Convocada

00105 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003608-35.2010.403.0000/SP  
2010.03.00.003608-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS  
AGRAVANTE : GIOVANNI SPALVIERI  
ADVOGADO : KARINA ANTUNES KRAUTHAMER e outro  
REPRESENTANTE : VERA LUCIA TOZZI  
ADVOGADO : KARINA ANTUNES KRAUTHAMER e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 2008.61.83.011809-3 5V Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO  
Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por GIOVANNI SPALVIERI, em face da r. decisão de fls.86/88, em que foi indeferido o pedido de antecipação da tutela, para o imediato restabelecimento do benefício de aposentadoria ao autor, o qual foi suspenso administrativamente.

O agravante pugna pela reforma da r.decisão agravada. Alega, em síntese, que a ação tem por objeto o restabelecimento do seu benefício de aposentadoria e da pensão a ser paga à sua curadora. Sustenta o agravante, representado pela sua curadora que, desde o seu desaparecimento, em 02.04.1995, está tentando restabelecer o benefício sem obter êxito, sendo certo que a pensão devida à sua curadora só pode ser paga após a regularização do benefício de aposentadoria do qual ela é derivada.

Requer a concessão da tutela antecipada recursal.

Feito o breve relatório, decido.

Trata-se de recurso de agravo interposto na vigência da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, em que estão ausentes os requisitos de admissibilidade do seu processamento na forma de instrumento, com fulcro no inciso II, do artigo 527, do Código de Processo Civil, posto que não se verifica hipótese de decisão capaz de impor ao agravante lesão grave e de difícil reparação.

Com efeito, prevê o art. 273, caput, do Código de Processo Civil que o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

Aliado à presença da verossimilhança da alegação, demonstrada por prova inequívoca, o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ensejador da ineficácia da medida, caso não seja concedida de imediato, está o periculum in mora.

No caso, verifico que a parte agravante pretende o restabelecimento do benefício de aposentadoria e o conseqüente pagamento da pensão alimentícia, suspensos administrativamente pela autarquia.



Como bem salientou a MM Juíza "a quo", o pagamento da aposentadoria do agravante foi suspenso em abril de 1995 (fls. 41/55), em decorrência de seu desaparecimento, e somente em março de 2007, foi nomeada curadora especial, a sua ex-esposa, a sra. Vera Lúcia Tozzi, consoante cópia da sentença de fls.17/20, por ser beneficiária da pensão alimentícia descontada da aposentadoria do autor.

Desse modo, não há que se falar em fundado receio de dano irreparável, tampouco em perigo da demora, haja vista o tempo decorrido desde a cessação do beneficiário da aposentadoria do autor (ausente). Resta, portanto, descumprido o requisito da extrema urgência da medida ora pleiteada.

Somente merece ser qualificada como capaz de causar lesão grave à parte, a decisão judicial que possa ferir direito do agravante cuja verossimilhança aliada ao perigo da demora tenham sido demonstrados.

Com estas considerações, tendo em vista o disposto no artigo 1.º, da Lei n.º 11.187, de 19/10/2005 que alterou os artigos 522 e 527, II, da Lei n.º 5.869, de 11/01/1973 do Código de Processo Civil, converto em retido o presente agravo de instrumento.

Com as devidas anotações remetam-se os autos ao MM Juízo de origem para as providências necessárias.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de março de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00106 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003738-25.2010.403.0000/SP

2010.03.00.003738-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GABRIELA LUCIA CETRULO RANGEL RIBEIRO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : CRISTIANE ABRAHAO

ADVOGADO : ALEXANDRA DELFINO ORTIZ

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI MIRIM SP

No. ORIG. : 09.00.10692-5 1 Vr MOGI MIRIM/SP

DESPACHO

Regularize a Procuradora Federal da autarquia, no prazo de 48:00 (quarenta e oito) horas, a petição inicial do presente agravo de instrumento, que se encontra apócrifa.

Após, tornem os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 08 de março de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00107 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004502-11.2010.403.0000/SP

2010.03.00.004502-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

AGRAVANTE : WANDA MARIA JUNIOR DA COSTA

ADVOGADO : MARIA ANGÉLICA HADJINLIAN SABEH

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 6 VARA DE SAO CAETANO DO SUL SP

No. ORIG. : 09.00.00129-6 6 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra decisão que indeferiu o pedido de concessão dos benefícios da Justiça Gratuita, determinando o recolhimento das custas iniciais, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de extinção do feito.

Sustenta a agravante, em síntese, que o art. 4º da Lei nº 1.060/50 garante os benefícios da assistência judiciária aos necessitados, através de simples "afirmação na petição inicial", sem qualquer formalidade. Requer seja concedido o benefício da assistência judiciária gratuita.

É a síntese do essencial.

## **DECIDO.**

Na forma do artigo 522, c/c o artigo 527, inciso II, ambos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 11.187, de 19/10/2005, o relator deverá converter o agravo em retido, salvo nas hipóteses assinaladas em referidos dispositivos legais.

O valor do benefício previdenciário percebido pelo segurado pode servir de indício de que possui condições financeiras de arcar com as custas e despesas processuais, presumindo-se não se tratar de hipossuficiente. Diante do quadro, incumbe ao interessado demonstrar cabalmente que seus rendimentos são insuficientes para arcar com o ônus financeiro da tramitação processual.

Aplicáveis ao presente caso, invocam-se os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

**"Processual civil. Assistência judiciária. Cirurgião-dentista.**

**I. - A profissão de quem requer o benefício da assistência judiciária pode ser um indício de que possui ele condições de pagar as custas do processo sem prejuízo próprio ou de sua família. A presunção, contudo, pode ser ilidida pela demonstração de insuficiência. Inocorrência, in casu.**

**II. - Recurso especial não conhecido." (REsp nº 36730/RS, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 20/11/2003, DJ 15/12/2003, p. 301);**

**"ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. ADVOGADO. DETERMINAÇÃO FEITA PELO JUIZ NO SENTIDO DE COMPROVAR-SE A MISERABILIDADE ALEGADA. INEXISTÊNCIA DE AFRONTA À LEI.**

**O benefício da gratuidade não é amplo e absoluto. Não é injurídico condicionar o Juiz a concessão da gratuidade à comprovação da miserabilidade jurídica alegada, se a atividade exercida pelo litigante faz, em princípio, presumir não se tratar de pessoa pobre.**

**Recurso especial não conhecido." (REsp nº 178244/RS, Rel. Min. Barros Monteiro, j. 08/09/1998, DJ 09/11/1998, p. 115).**

Nesse sentido, ainda, encontramos o seguinte julgado desta Corte Regional:

**PROCESSO CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - JUSTIÇA GRATUITA - DECLARAÇÃO DE POBREZA FIRMADA PELO ADVOGADO DA PARTE.**

**1- Para a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, prevista na Lei nº 1.060/50, basta que a parte interessada afirme, seja na petição inicial ou por meio de declaração autônoma, sua condição de hipossuficiência, com a impossibilidade de arcar com as custas e despesas processuais sem prejuízo de seu próprio sustento ou de sua família.**

**2- A presunção de pobreza daqueles que afirmam tais condições prevalece enquanto não apresentadas provas em contrário, não havendo a necessidade de comprovação do estado de penúria.**

**3- Agravo provido. (AG nº 254851, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 23/10/2006, DJU 23/11/2006, p. 400).**

Assim, não se verificando nos autos elementos que evidenciem a condição de pobreza do agravante, estando bem alicerçada a decisão agravada, não se sustenta a pretensão de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil, **INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado e determino a conversão do presente recurso em agravo retido.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem, para apensamento aos autos principais.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2010.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00108 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005004-47.2010.403.0000/SP  
2010.03.00.005004-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS  
AGRAVANTE : JADER STROPPA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : RAFAEL DURVAL TAKAMITSU e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE MARILIA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00006775920104036111 3 Vr MARILIA/SP  
DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JADER STROPPA, em face da r. decisão de fls.10/11, em que foi indeferido o pedido de antecipação de tutela, para a imediata implantação da aposentadoria por tempo de contribuição integral, em consequência do recálculo da RMI. Pediu, também, a expedição de nova carta de concessão.

O agravante pugna pela reforma da r.decisão agravada. Alega, em síntese, que tem direito à desaposentação, para que lhe seja concedida uma nova aposentadoria mais vantajosa, pois, após ter se aposentado, continuou a contribuir para a Previdência Social, tendo direito ao novo benefício com o devido acréscimo. Aduz, por fim, o caráter alimentar do benefício. Colaciona jurisprudência.

Requer a concessão da tutela antecipada recursal.

Feito o breve relatório, decido.

Trata-se de recurso de agravo interposto na vigência da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, em que estão ausentes os requisitos de admissibilidade do seu processamento na forma de instrumento, com fulcro no inciso II, do artigo 527, do Código de Processo Civil, posto que não se verifica hipótese de decisão capaz de impor ao agravante lesão grave e de difícil reparação.

Com efeito, prevê o art. 273, **caput**, do Código de Processo Civil que o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

Aliado à verossimilhança da alegação, em face de uma prova inequívoca e ao fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação encontra-se a ineficácia da medida, caso não seja concedida de imediato, o **periculum in mora**.

No caso, verifico que a questão versa pedido de desaposentação, para a implantação de nova aposentadoria mais benéfica.

Não há que se falar em fundado receio de dano irreparável, tampouco em perigo da demora, haja vista que o autor aufere mensalmente seu benefício acabando, assim, por afastar a extrema urgência da medida ora pleiteada.

Saliente-se que a concessão de tutela antecipada, **inaudita altera pars**, deve ser deferida somente em casos de excepcional urgência, ou quando a regular citação possa tornar ineficaz a medida.

Somente merece ser qualificada como capaz de causar lesão grave à parte, a decisão judicial que possa ferir direito do agravante cuja verossimilhança tenha sido demonstrada. Assim, não estando a ressumbrar a própria existência do direito à concessão do benefício pleiteado, inviável cogitar-se, desde logo, de sua possível lesão.

Com estas considerações, tendo em vista o disposto no artigo 1.º, da Lei n.º 11.187, de 19/10/2005 que alterou os artigos 522 e 527, II, da Lei n.º 5.869, de 11/01/1973 do Código de Processo Civil, **converto em retido o presente agravo de instrumento.**

Com as devidas anotações remetam-se os autos à vara de origem para as providências necessárias.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2010.  
Noemi Martins  
Juíza Federal Convocada

00109 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005114-46.2010.403.0000/SP  
2010.03.00.005114-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : BENEDITO PIEZENTINI  
ADVOGADO : JOSE FLAVIO WOLFF CARDOSO SILVA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI MIRIM SP  
No. ORIG. : 08.00.00092-5 2 Vr MOGI MIRIM/SP

DESPACHO

Em consulta ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, verifico que autor da ação originária, ora agravado, faleceu em 16/01/2010, tendo cessado o pagamento do benefício de auxílio-doença (NB 505.681.334-2) em 12/02/2010.

Manifestem-se o patrono do autor e o INSS sobre tal fato, tendo em vista que não existe nos autos notícia do óbito e de eventual habilitação dos herdeiros.

Int.

São Paulo, 11 de março de 2010.  
MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00110 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005164-72.2010.403.0000/SP  
2010.03.00.005164-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : ILDA RAIMUNDA GARCIA DE SOUZA  
ADVOGADO : VANDERLEI BRITO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO PIAZZA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SUMARE SP  
No. ORIG. : 08.00.03083-6 3 Vr SUMARE/SP

DESPACHO

Analisando os documentos que formaram o instrumento, verifico que, na inicial da ação subjacente, o autor, ora agravante, requereu o restabelecimento de benefício de auxílio-doença acidentário, tendo inclusive informado que o Juízo Federal seria incompetente para a apreciação da demanda.

Contudo, a carta de concessão (fls. 40) indica que a autora recebeu auxílio-doença previdenciário (código do benefício: 31).

Portanto, esclareça a agravante se o benefício almejado na ação originária é o auxílio-doença previdenciário ou o auxílio-doença por acidente de trabalho, de natureza acidentária.

Após, voltem os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 12 de março de 2010.  
MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00111 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005631-51.2010.403.0000/SP  
2010.03.00.005631-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS  
AGRAVANTE : PEDRO GREGORIO DOS SANTOS  
ADVOGADO : ANDREA MARIA DE OLIVEIRA MONTEIRO e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00149306420094036183 1V Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por PEDRO GREGÓRIO DOS SANTOS, em face da r. decisão de fls.117/118, em que foi indeferido o pedido de antecipação de tutela, para a imediata implantação da aposentadoria por tempo de contribuição integral, em consequência do recálculo da RMI. Pede a expedição de nova carta de concessão.

O agravante pugna pela reforma da r.decisão agravada. Alega, em síntese, que tem direito à desaposentação, para que lhe seja concedida uma nova aposentadoria mais vantajosa, pois, após ter se aposentado, continuou a contribuir para a Previdência Social, tendo direito ao novo benefício com o devido acréscimo. Aduz, por fim, o caráter alimentar do benefício. Colaciona jurisprudência.

Requer a concessão da tutela antecipada recursal.

Feito o breve relatório, decido.

Trata-se de recurso de agravo interposto na vigência da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, em que estão ausentes os requisitos de admissibilidade do seu processamento na forma de instrumento, com fulcro no inciso II, do artigo 527, do Código de Processo Civil, posto que não se verifica hipótese de decisão capaz de impor ao agravante lesão grave e de difícil reparação.

Com efeito, prevê o art. 273, **caput**, do Código de Processo Civil que o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

Aliado à verossimilhança da alegação, em face de uma prova inequívoca e ao fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação encontra-se a ineficácia da medida, caso não seja concedida de imediato, o **periculum in mora**.

No caso, verifico que a questão versa pedido de desaposentação, para a implantação de nova aposentadoria mais benéfica.

Não há que se falar em fundado receio de dano irreparável, tampouco em perigo da demora, haja vista que o autor auferia mensalmente seu benefício acabando, assim, por afastar a extrema urgência da medida ora pleiteada.

Saliente-se que a concessão de tutela antecipada, **inaudita altera pars**, deve ser deferida somente em casos de excepcional urgência, ou quando a regular citação possa tornar ineficaz a medida.

Somente merece ser qualificada como capaz de causar lesão grave à parte, a decisão judicial que possa ferir direito do agravante cuja verossimilhança tenha sido demonstrada. Assim, não estando a ressumbrar a própria existência do direito à concessão do benefício pleiteado, inviável cogitar-se, desde logo, de sua possível lesão.

Com estas considerações, tendo em vista o disposto no artigo 1.º, da Lei n.º 11.187, de 19/10/2005 que alterou os artigos 522 e 527, II, da Lei n.º 5.869, de 11/01/1973 do Código de Processo Civil, **converto em retido o presente agravo de instrumento.**

Com as devidas anotações remetam-se os autos à vara de origem para as providências necessárias.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2010.  
Noemi Martins  
Juíza Federal Convocada

00112 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005900-90.2010.403.0000/SP  
2010.03.00.005900-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : MARIA PEREIRA DOS SANTOS  
ADVOGADO : JOSE APARECIDO BUIN  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP  
No. ORIG. : 09.00.00292-4 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DESPACHO

Em consulta ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, ora juntada aos autos, verifico que a ora agravante continua recebendo o benefício de auxílio-doença (NB 529.508.527-5), apesar de ter havido parecer contrário da perícia médica realizada pelo INSS em 12/11/2009 e o indeferimento da antecipação da tutela pelo Juízo *a quo*.

Manifestem-se a agravante e o INSS sobre tal fato.

Int.

São Paulo, 12 de março de 2010.  
MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00113 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004266-35.2010.403.9999/MS  
2010.03.99.004266-5/MS

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : AUGUSTO DIAS DINIZ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : HAROLDO COLMAN falecido  
ADVOGADO : BIANCA DELLA PACE BRAGA  
No. ORIG. : 08.00.00328-4 1 Vr BELA VISTA/MS

DESPACHO

Tendo em vista que Donatila Martines (fls. 61) é pessoa não alfabetizada, regularize-se a sua representação processual, com a juntada aos autos de procuração por instrumento público, devendo, ainda o i. representante da parte ratificar todos os seus atos.

Intime-se.

São Paulo, 10 de março de 2010.  
Noemi Martins  
Juíza Federal Convocada

## SUBSECRETARIA DA 10ª TURMA

**Expediente Nro 3457/2010**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033300-36.2002.403.9999/SP  
2002.03.99.033300-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : CLODOMIRO CEZAR

ADVOGADO : ZELIA DA SILVA FOGACA LOURENCO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00041-2 1 Vr IPUA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da Lei nº 8.213/1991, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto o julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, para a concessão de aposentadoria por invalidez é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da incoerência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.** Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.** Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexistente a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.



7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001691-50.2002.403.6114/SP

2002.61.14.001691-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : ANTONIO JOSE DA SILVA

ADVOGADO : ELIZETE ROGERIO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLA CRUZ MURTA DE CASTRO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **restabelecimento de aposentadoria por invalidez** ou implantação de **auxílio-doença**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indeferem-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

6. *Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

7. *Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concludo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014968-92.2004.403.6105/SP

2004.61.05.014968-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : UBALDO PLINIO BERNARDINELLI

ADVOGADO : RENATO MATOS GARCIA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente firmar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inócorência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

*(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)*

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

*(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

*(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexistente a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

*(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)*

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009340-79.2005.403.6108/SP  
2005.61.08.009340-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : PLACIDA PEDRINA GUTIERREZ

ADVOGADO : EDMUNDO MARCIO DE PAIVA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CRISTIANE INES ROMAO DOS SANTOS e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação **de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inoportunidade de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexistente a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001522-40.2005.403.6120/SP  
2005.61.20.001522-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : ANTONIA IVETE APARECIDA PADILHA MONTANARI  
ADVOGADO : MARIA LUIZA MIYOKO OKAMA ZACHARIAS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS GUSTAVO MONTEZUMA HERBSTER e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)*

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexistente a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)*



Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego provimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 10 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000258-79.2005.403.6122/SP  
2005.61.22.000258-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : MARTA DOS SANTOS OLIVEIRA

ADVOGADO : MAIRA KARINA BONJARDIM e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **implantação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inoocorrência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexistente a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003406-24.2006.403.6103/SP  
2006.61.03.003406-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : LIDIA TUSSI BERTONCELLO

ADVOGADO : WALDIR APARECIDO NOGUEIRA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HILTON PLACIDO DE OLIVEIRA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insusceptibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente firmar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inoccorrência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.** Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.**

Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006974-48.2006.403.6103/SP

2006.61.03.006974-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : JOAO BATISTA MENDES DA SILVA

ADVOGADO : WALDIR APARECIDO NOGUEIRA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ ANTONIO MIRANDA MELLO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente firmar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inoccorrência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indeferese o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002605-93.2006.403.6108/SP

2006.61.08.002605-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : MIGUEL DE DEUS CORREA

ADVOGADO : MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO UYHEARA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos **arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego provimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS



Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011088-03.2006.403.6112/SP  
2006.61.12.011088-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : VALDECIR TEREZINHA SILA BARBOSA  
ADVOGADO : EDVALDO APARECIDO CARVALHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PATRICIA SANCHES GARCIA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Incapacidade laboral não comprovada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

Ante a clareza do laudo pericial, exsurge inequívoca a desnecessidade de nova perícia que, no caso, só teria o condão de retardar a solução da lide.

Destaco, mais uma vez, que cabe ao julgador apreciar a questão posta utilizando-se dos fatos e provas, dentro de sua livre convicção motivada, e de acordo com o que reputar pertinente e necessário à solução da lide, inclusive por força

do art. 130 do CPC, segundo o qual "**Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias**" (destaquei).

Dessa forma, verifico, tão somente, que o laudo médico-pericial trazido aos autos, não produziu o efeito esperado pelo promovente. Desnecessária e impertinente, pois, a realização de nova perícia. Nesse sentido, mudando o que deve ser mudado, são os julgados proferidos por esta corte: AC 200861270026721, Décima Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 CJ1, de 24/06/2009, p. 535; e AI 200303000151621, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, DJF3 CJ2, de 28/07/2009, p. 822.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.** Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.**

Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concludo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012925-93.2006.403.6112/SP

2006.61.12.012925-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : ANTONIO DA SILVA

ADVOGADO : JOSE BEZERRA DE MOURA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SERGIO MASTELLINI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **implantação de auxílio-doença e conversão em aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inoccorrência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.** Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indeferese o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.**

Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013186-58.2006.403.6112/SP

2006.61.12.013186-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : CICERO MOREIRA GOMES

ADVOGADO : SIDNEI SIQUEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **restabelecimento de auxílio-doença** ou **implantação de aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inoccorrência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.** Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.**

Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007340-54.2006.403.6114/SP

2006.61.14.007340-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : JOAQUIM PEREIRA DE MENEZES

ADVOGADO : PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : IVO CORDEIRO PINHO TIMBO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **restabelecimento de auxílio-doença e implantação de aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inoccorrência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.** Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indeferese o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.**

Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.



Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001863-26.2006.403.6122/SP

2006.61.22.001863-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : ORLANDO SANCHES (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : MAURICIO DE LIRIO ESPINACO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inoccorrência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indeferese o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)*

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)*

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego provimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001263-02.2006.403.6123/SP

2006.61.23.001263-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : SONIA MARIA DE LIMA ZAMANA

ADVOGADO : ROSEMEIRE ELISIARIO MARQUE

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GUSTAVO DUARTE NORI ALVES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de concessão **de auxílio-doença** ou implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inoocorrência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)*

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)*

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de março de 2010.  
ROBERTO LEMOS  
Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001955-95.2006.403.6124/SP  
2006.61.24.001955-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : APARECIDA IZABEL DE JESUS MORAIS  
ADVOGADO : JOSE LUIZ PENARIOL e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WILSON URSINE JUNIOR e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Incapacidade laboral não comprovada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente firmar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

***"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."***

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.

Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044842-75.2007.403.9999/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : MARIA CELIA PAQUIONE  
ADVOGADO : CARLOS APARECIDO DE ARAUJO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RICARDO ROCHA MARTINS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 03.00.00271-0 1 Vr CATANDUVA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)*  
*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo*

caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego provimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048172-80.2007.403.9999/SP

2007.03.99.048172-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : NAIR FERREIRA DA SILVA CAMILO

ADVOGADO : OLIVEIRO MACHADO DOS SANTOS JUNIOR

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS



ADVOGADO : RONALDO SANCHES BRACCIALLI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 06.00.00028-0 2 Vr GARCA/SP  
DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **implantação de auxílio-doença** ou **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)  
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

1. *Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

2. *Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

3. *Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)  
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

1. *Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

2. *Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

3. *O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

4. *Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

5. *Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

6. *Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

7. *Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, conluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000511-53.2007.403.6007/MS

2007.60.07.000511-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : DONIZETE BARBOSA

ADVOGADO : KARINA DALLA PRIA BALEJO VIEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : FAUSTO OZI

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos **arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente firmar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

***"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."***

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

***"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.***

***Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."***

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

***"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.***

***1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o***

*desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009) "PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

*(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)*

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concludo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002467-10.2007.403.6103/SP

2007.61.03.002467-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : LUIS JOSE DOS SANTOS

ADVOGADO : MARCELO DE MORAIS BERNARDO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **restabelecimento de auxílio-doença** ou **implantação de aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*  
(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)  
*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*  
(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)  
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009) "PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005264-47.2007.403.6106/SP

2007.61.06.005264-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : IVONE DA SILVA LIMA PAIAO

ADVOGADO : ANDREIA CAVALCANTI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADEVAL VEIGA DOS SANTOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez** ou **auxílio-doença**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto o julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)*

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)*

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007198-40.2007.403.6106/SP

2007.61.06.007198-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : CONCEICAO APARECIDA LOPES DALLAFINI

ADVOGADO : MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS



ADVOGADO : LEANDRO MUSA DE ALMEIDA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação **de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.** Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.**

Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007720-67.2007.403.6106/SP

2007.61.06.007720-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : APARECIDO DOS SANTOS IZAIAS

ADVOGADO : ANA PAULA CORREA LOPES ALCANTARA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS PAULO SUZIGAN MANO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **implantação de auxílio-doença e conversão em aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.** Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.**

Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010118-84.2007.403.6106/SP

2007.61.06.010118-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : MARIA CLEMENTINA SANTANA BRANCO

ADVOGADO : JOSE ALEXANDRE MORELLI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADEVAL VEIGA DOS SANTOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da Lei nº 8.213/1991, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto o julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, para a concessão de aposentadoria por invalidez é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.** Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)*

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010181-12.2007.403.6106/SP  
2007.61.06.010181-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : JAILDA RODRIGUES SOUZA NERI  
ADVOGADO : ANDREIA CAVALCANTI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADEVAL VEIGA DOS SANTOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **implantação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

***"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."***

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)  
*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)  
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)  
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de março de 2010.  
ROBERTO LEMOS  
Juiz Federal Convocado

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012106-43.2007.403.6106/SP



RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : MARIA CECILIA DE MELO AMARAL  
ADVOGADO : DANILO EDUARDO MELOTTI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

*Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.*

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **restabelecimento de auxílio-doença** ou implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto o julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inoocorrência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)*

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)*

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de março de 2010.  
ROBERTO LEMOS  
Juiz Federal Convocado

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008983-31.2007.403.6108/SP  
2007.61.08.008983-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : VALDENORA DUARTE DE ARAUJO  
ADVOGADO : PAULO ROGERIO BARBOSA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : KARLA FELIPE DO AMARAL  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Incapacidade laboral não comprovada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **auxílio-doença** ou implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inoccorrência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indeferem-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011542-58.2007.403.6108/SP  
2007.61.08.011542-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : JOSEFA MARIA DA CONCEICAO SILVA  
ADVOGADO : FERNANDO RAMOS DE CAMARGO e outro  
CODINOME : JOSEFA MARIA DA CONCEICAO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SIMONE M SAQUETO SIQUERA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

*Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.*

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **restabelecimento de auxílio-doença** ou **implantação de aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indeferem-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS  
Juiz Federal Convocado

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010618-44.2007.403.6109/SP  
2007.61.09.010618-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : MIGUEL ANGELO LADEIRA PINTO  
ADVOGADO : RICARDO ORSI ROSATO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : REINALDO LUIS MARTINS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **implantação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

***"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-***

*doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.**

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado



00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015242-36.2007.403.6110/SP  
2007.61.10.015242-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : SERGIO KLENGENFUSS VERONEZ  
ADVOGADO : RONALDO BORGES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : ADRIANA DOS SANTOS MARQUES BARBOSA e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
DECISÃO

***Previdenciário. Auxílio-doença. Incapacidade laboral não comprovada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **auxílio-doença**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação do benefício pleiteado. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantido a percepção do auxílio-doença.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, para a concessão do auxílio-doença é necessário o cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual, por período de tempo superior a quinze dias.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade*

laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)  
**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007740-34.2007.403.6114/SP

2007.61.14.007740-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : CINTIA DE JESUS OLIVEIRA

ADVOGADO : PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega provimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade da autora para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, a recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos **arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de a ora recorrente estar incapacitada de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico no sentido da inexistência de incapacidade da autora para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente firmar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

***"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."***

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

***"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.***

***Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."***

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

***"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.***

***1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o***

*desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009) "PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003168-17.2007.403.6120/SP

2007.61.20.003168-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : ARLETE FARINA JULIO

ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Incapacidade laboral não comprovada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **restabelecimento de auxílio-doença** ou implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO."*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade."*

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009) "PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000371-59.2007.403.6123/SP

2007.61.23.000371-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : MARIA LEUDA GOMES DE CARVALHO

ADVOGADO : MARCUS ANTONIO PALMA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GUSTAVO DUARTE NORI ALVES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto o julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, para a concessão de aposentadoria por invalidez é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)*

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)*

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, **caput**, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada. Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001837-88.2007.403.6123/SP

2007.61.23.001837-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : EUNICE DA PENHA GONCALVES FANTI



ADVOGADO : VANDERLEI ROSTIROLLA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente firmar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

***"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."***

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

***"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.***

***Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."***

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

***"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.***

***1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o***

*desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009) "PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001965-11.2007.403.6123/SP

2007.61.23.001965-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : TEREZINHA APARECIDA DIAS DE MORAES

ADVOGADO : MARCUS ANTONIO PALMA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **implantação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*  
(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*  
(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009) "PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009123-95.2008.403.9999/SP

2008.03.99.009123-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : CARLOS ROBERTO DOS SANTOS

ADVOGADO : JOSE MILTON GUIMARAES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00120-9 1 Vr GUARA/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos **arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente firmar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010525-17.2008.403.9999/SP

2008.03.99.010525-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : CARLOS ALBERTO DE SOUZA

ADVOGADO : REGINA CRISTINA FULGUERAL

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIANA BUCCI BIAGINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00086-0 1 Vr PONTAL/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.** Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indeferê-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.** Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.
2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.
3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.
4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.
5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.
6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.
7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego provimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013497-57.2008.403.9999/SP

2008.03.99.013497-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : JAIR JACINTHO

ADVOGADO : ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00096-9 1 Vr BILAC/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de concessão **de auxílio-doença** ou implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.



Decido.

A teor do disposto nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)*

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.
4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.
5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.
6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.
7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, conluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014425-08.2008.403.9999/SP  
2008.03.99.014425-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : ERONILDA VIEIRA MARCONDES GOMES

ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VITOR JAQUES MENDES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00165-5 2 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da Lei nº 8.213/1991, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto o julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, para a concessão de aposentadoria por invalidez é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)*

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO.*

**SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.
2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.
3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.
4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.
5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.
6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.
7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014431-15.2008.403.9999/SP  
2008.03.99.014431-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : GERALDINA DIVINA PROENCA DE FREIRA

ADVOGADO : MARCIO APARECIDO LOPES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SUZETE MARTA SANTIAGO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00005-5 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da Lei nº 8.213/1991, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto o julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, para a concessão de aposentadoria por invalidez é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)*

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o*

*desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009) "PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)*

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014575-86.2008.403.9999/SP

2008.03.99.014575-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : MARIA APARECIDA MAITO DADALT

ADVOGADO : GILSON BENEDITO RAIMUNDO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ TINOCO CABRAL

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00015-3 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da Lei nº 8.213/1991, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto o julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, para a concessão de aposentadoria por invalidez é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

***"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)***

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.**

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)*

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)*

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)*

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado



00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016479-44.2008.403.9999/SP  
2008.03.99.016479-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : FLORENTINA RODRIGUES BARBOSA

ADVOGADO : ELIANE REGINA MARTINS FERRARI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00261-1 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

*Aposentadoria por invalidez. Art. 42, da Lei nº 8.213/91. Perícia. Laudo desfavorável. Apelo a que se nega seguimento.*

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade da autora para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, a recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos **arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de a ora recorrente estar incapacitada de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico no sentido da inexistência de incapacidade da autora para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente firmar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indeferir-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de março de 2010.  
ROBERTO LEMOS  
Juiz Federal Convocado

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016997-34.2008.403.9999/SP  
2008.03.99.016997-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : MARIA DE LOURDES GRILLO PEREIRA

ADVOGADO : ELIANE REGINA MARTINS FERRARI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00131-3 1 Vr BURITAMA/SP

DECISÃO

*Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.*

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos **arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente firmar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-*

*doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.**

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017224-24.2008.403.9999/SP  
2008.03.99.017224-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : MARIA ISABEL MARRONI PEREIRA LIMA  
ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 05.00.00096-1 2 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insusceptibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente firmar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.** Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.**

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade*

laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)  
**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, conluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017545-59.2008.403.9999/SP

2008.03.99.017545-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : PAULO JOSE GUERREIRO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : ADRIANA ARRUDA PESQUERO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00241-6 3 Vr BIRIGUI/SP  
DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos **arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente firmar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009) "PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019156-47.2008.403.9999/SP

2008.03.99.019156-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : MARIA IZABEL GARCIA PEREIRA incapaz

ADVOGADO : ALEXANDRE JOSE RUBIO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR



No. ORIG. : 07.00.00039-0 2 Vr TANABI/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente firmar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.** Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.**

Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na

*medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009) "PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019913-41.2008.403.9999/SP

2008.03.99.019913-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : CLAUDEMIR GREGIO

ADVOGADO : IDALINO ALMEIDA MOURA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00068-5 1 Vr BILAC/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos **arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)*

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)*

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego provimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020570-80.2008.403.9999/SP

2008.03.99.020570-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : ADEMIR ALVES PIMENTA

ADVOGADO : CARLOS EDUARDO BORGES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DEONIR ORTIZ SANTA ROSA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00031-6 1 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente firmar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indeferese o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

*(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)*

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

*(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

*(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.
4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.
5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.
6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.
7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, conluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020695-48.2008.403.9999/SP

2008.03.99.020695-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : MARIA DE LOURDES DE OLIVEIRA FERREIRA

ADVOGADO : MATHEUS RICARDO BALDAN

CODINOME : MARIA DE LOURDES OLIVEIRA

: MARIA DE LOURDES MACHADO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00019-0 2 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Incapacidade laboral não comprovada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **auxílio-doença** ou implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.** Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indeferem-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.**

Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.
  2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.
  3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.
  4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.
  5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.
  6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.
  7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."
- (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de março de 2010.  
ROBERTO LEMOS  
Juiz Federal Convocado

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023297-12.2008.403.9999/SP  
2008.03.99.023297-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : SHIRLEY MARIA FACHIM  
ADVOGADO : ZACARIAS ALVES COSTA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 05.00.00050-5 1 Vr JOSE BONIFACIO/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **implantação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.



O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.** Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indeferem-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.**

Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.
  2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.
  3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.
  4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.
  5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.
  6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.
  7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."
- (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de março de 2010.  
ROBERTO LEMOS  
Juiz Federal Convocado

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023412-33.2008.403.9999/SP  
2008.03.99.023412-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : LUCIA BERALDO DOS SANTOS  
ADVOGADO : ANA MARTA SILVA MENDES SOUZA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JAMIL JOSE SAAB  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 05.00.00008-9 3 Vr PINDAMONHANGABA/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente firmar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indeferese o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

*(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)*

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

*(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

*(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.
4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.
5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.
6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.
7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, conluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023831-53.2008.403.9999/SP

2008.03.99.023831-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : MARIA DOS SANTOS MARABUTO TOTA

ADVOGADO : SONIA LOPES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00061-0 1 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Incapacidade laboral não comprovada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de **não ter ocorrido a apuração**, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, **de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência**.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente firmar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030615-46.2008.403.9999/SP

2008.03.99.030615-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : CLEIDE FLORENCIO SOUZA

ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO MACEDO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00115-3 1 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **restabelecimento de auxílio-doença** ou implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto o julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do

período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)*

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046425-61.2008.403.9999/SP

2008.03.99.046425-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : ANTONIO GODOY DOS SANTOS

ADVOGADO : VITORIO MATIUZZI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADRIANA DOS SANTOS MARQUES BARBOSA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00011-9 1 Vr SALTO/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Incapacidade laboral não comprovada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **restabelecimento de auxílio-doença** ou implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.



A teor do disposto nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046542-52.2008.403.9999/SP  
2008.03.99.046542-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : MARIA APARECIDA FERREIRA

ADVOGADO : EDNEIA MARIA MATURANO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00044-2 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade da autora para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, a recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de a ora recorrente estar incapacitada de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico no sentido da inexistência de incapacidade da autora para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)*

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

- 1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*
- 2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*
- 3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO.*

**SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.
2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.
3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.
4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.
5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.
6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.
7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

São Paulo, 02 de março de 2010.  
ROBERTO LEMOS  
Juiz Federal Convocado

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046803-17.2008.403.9999/SP  
2008.03.99.046803-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : JOSE SALVADOR FURQUIM  
ADVOGADO : FRANCISCO ORLANDO DE LIMA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00161-7 1 Vr CERQUEIRA CESAR/SP

DECISÃO

**Aposentadoria por invalidez. Art. 42, da Lei nº 8.213/91. Perícia. Laudo desfavorável. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente firmar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indeferese o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

*(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)*

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

*(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

*(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.
4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.
5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.
6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.
7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, conluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048536-18.2008.403.9999/SP

2008.03.99.048536-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : ISABEL CRISTINA VIEIRA

ADVOGADO : ELIANA MARCIA CREVELIM

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ TINOCO CABRAL

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00135-2 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)*

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.
3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.
4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.
5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.
6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.
7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego provimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048881-81.2008.403.9999/SP  
2008.03.99.048881-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : JURACY DOS SANTOS

ADVOGADO : ABLAINE TARSETANO DOS ANJOS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RENATO URBANO LEITE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00059-9 1 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Incapacidade laboral não comprovada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **auxílio-doença** ou implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.



Decido.

A teor do disposto nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamenta a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indeferir-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.
  3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.
  4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.
  5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.
  6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.
  7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."
- (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049220-40.2008.403.9999/SP  
2008.03.99.049220-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : APARECIDA DE SOUZA OLIVEIRA

ADVOGADO : FABIO HENRIQUE XAVIER DOS SANTOS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIANA BUCCI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00118-3 1 Vr PONTAL/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Auxílio-doença. Incapacidade laboral não comprovada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **auxílio-doença**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação do benefício pleiteado. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantido a percepção do auxílio-doença.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91, para a concessão do auxílio-doença é necessário o cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual, por período de tempo superior a quinze dias.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indeferese o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051833-33.2008.403.9999/SP

2008.03.99.051833-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : CLEUZA GOMES DO PRADO RIGAMONTE

ADVOGADO : ALEXANDRE TORRES MATSUMOTO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANA LUCIA CONCEICAO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00027-9 5 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da Lei nº 8.213/1991, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto o julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, para a concessão de aposentadoria por invalidez é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.** Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.** Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.
3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.
4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.
5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.
6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.
7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada. Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem. Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2010.  
ROBERTO LEMOS  
Juiz Federal Convocado

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051896-58.2008.403.9999/SP  
2008.03.99.051896-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : MARIA HELENA DOS SANTOS DE SOUZA  
ADVOGADO : FERNANDA MARCHIÓ SILVA GOMIERO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIANA BUCCI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00154-2 1 Vr ORLANDIA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente firmar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053184-41.2008.403.9999/SP

2008.03.99.053184-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : CONCEICAO CARDOSO DE LIMA PEDROSO

ADVOGADO : ELIANA CRISTINA FABRI SANDOVAL

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SUZETE MARTA SANTIAGO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00050-1 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **implantação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do



período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inoccorrência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)  
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00063 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0053296-10.2008.403.9999/SP  
2008.03.99.053296-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : CLARICE MARCONI RIBEIRO

ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE IBITINGA SP

No. ORIG. : 05.00.00019-9 2 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **restabelecimento de auxílio-doença** ou implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054530-27.2008.403.9999/SP  
2008.03.99.054530-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : CONCEICAO ARNONI ZANGROSSI

ADVOGADO : LUCIANO MARCELO MARTINS COSTA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALINE ANGELICA DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00082-1 2 Vr MIRASSOL/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Incapacidade laboral não comprovada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **auxílio-doença** ou implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0057323-36.2008.403.9999/SP

2008.03.99.057323-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : MARIA APARECIDA SICUTTO BARBETO

ADVOGADO : CARLA MARIA BRAGA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00010-7 1 Vr IPUA/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação **de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 10 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0058022-27.2008.403.9999/SP  
2008.03.99.058022-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : IRENE DE SOUZA BARROSO RABELO

ADVOGADO : MARCELO DE CARVALHO TROMBINI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00016-7 1 Vr ITUVERAVA/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Incapacidade laboral não comprovada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **prorrogação de auxílio-doença ou implantação de aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.



A teor do disposto nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

O r. provimento impugnado foi proferido nos limites da esfera de livre conhecimento do seu nobre prolator, com base nas provas produzidas, que foram suficientes ao alcance da solução encontrada independentemente da colheita de prova oral, que no caso realmente se mostrava desnecessária, pelo que não configurado cerceamento de defesa.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0058892-72.2008.403.9999/SP  
2008.03.99.058892-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : WILMA DE OLIVEIRA RODRIGUES

ADVOGADO : ELIANE LEITE DE OLIVEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00087-7 2 Vr PIEDADE/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade da autora para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, a recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de a ora recorrente estar incapacitada de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico no sentido da inexistência de incapacidade da autora para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)*

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO.*

**SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.
2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.
3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.
4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.
5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.
6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.
7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego provimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

São Paulo, 02 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0059642-74.2008.403.9999/SP  
2008.03.99.059642-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : BENEDITA ISABEL LUZ DE MELO

ADVOGADO : FABIANO FABIANO

CODINOME : BENEDITA IZABEL LUZ

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00030-4 1 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indeferese o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)*

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.
2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.
3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.
4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.
5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.
6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.
7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego provimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0059647-96.2008.403.9999/SP

2008.03.99.059647-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : JAMIRA DE SOUZA

ADVOGADO : WELTON JOSE GERON

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SUSANA NAKAMICHI CARRERAS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00024-3 1 Vr PATROCINIO PAULISTA/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptdão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de concessão **de auxílio-doença** ou implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

O r. provimento impugnado foi proferido nos limites da esfera de livre conhecimento do seu nobre prolator, com base nas provas produzidas, que foram suficientes ao alcance da solução encontrada, independentemente da colheita de prova oral, que, no caso, realmente se mostrava desnecessária, pelo que não configurado cerceamento de defesa.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indeferem-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.
  2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.
  3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.
  4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.
  5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.
  6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.
  7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."
- (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 10 de março de 2010.  
ROBERTO LEMOS  
Juiz Federal Convocado

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0060228-14.2008.403.9999/SP  
2008.03.99.060228-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : LUIZ CARLOS TEODORO  
ADVOGADO : GIULIANA FUJINO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00085-4 1 Vr URUPES/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.



Decido.

A teor do disposto nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente firmar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0061070-91.2008.403.9999/SP

2008.03.99.061070-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : MARIA IMACULADA DA SILVA FINENCIO

ADVOGADO : JOSE WAGNER CORREA DE SAMPAIO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS PUTTINI SOBRINHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00149-1 1 Vr ITATIBA/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **implantação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do

período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nega seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0061537-70.2008.403.9999/SP

2008.03.99.061537-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA PERICIN

ADVOGADO : CARLA MARIA BRAGA

CODINOME : MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA PERICIM

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ TINOCO CABRAL

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00105-1 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **implantação de auxílio-doença** ou **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002102-10.2008.403.6106/SP

2008.61.06.002102-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : ANDRE LUIS JUSTI

ADVOGADO : MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da Lei nº 8.213/1991, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto o julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, para a concessão de aposentadoria por invalidez é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.** Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.** Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.
3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.
4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.
5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.
6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.
7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada. Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002424-15.2008.403.6111/SP  
2008.61.11.002424-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : ROSA ERMIDA DAMACENO

ADVOGADO : FABIANA VENTURA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO JOSE DA SILVA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.



Decido.

A teor do disposto nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente firmar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000518-78.2008.403.6114/SP

2008.61.14.000518-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : JOSE JAILSON DA SILVA

ADVOGADO : PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de concessão **de auxílio-doença** ou implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indeferem-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)*

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

6. *Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

7. *Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido.*" (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concludo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001039-23.2008.403.6114/SP

2008.61.14.001039-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : IRIS PUGIRA DA PAIXAO

ADVOGADO : JORGE VITTORINI e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de restabelecimento **de auxílio-doença** ou implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.** Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.** Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. *Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido.*" (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002550-56.2008.403.6114/SP

2008.61.14.002550-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : MARIA APARECIDA FELIPUCI SILVA

ADVOGADO : JUCENIR BELINO ZANATTA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **restabelecimento de auxílio-doença** ou **implantação de aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

O r. provimento impugnado foi proferido nos limites da esfera de livre conhecimento do seu nobre prolator, com base nas provas produzidas, que foram suficientes ao alcance da solução encontrada independentemente da colheita de prova oral, que no caso realmente se mostrava desnecessária, pelo que não configurado cerceamento de defesa.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005404-23.2008.403.6114/SP

2008.61.14.005404-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : MARIA DE LOURDES SENA  
ADVOGADO : ROBERTO YSHIARA ARAUJO DE MENEZES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RIVALDO FERREIRA DE BRITO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **restabelecimento de auxílio-doença e conversão em aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.



O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inoportunidade de incapacidade definitiva ou temporária.

Ante a clareza do laudo pericial, exsurge inequívoca a desnecessidade de nova perícia que, no caso, só teria o condão de retardar a solução da lide.

Destaco, mais uma vez, que cabe ao julgador apreciar a questão posta utilizando-se dos fatos e provas, dentro de sua livre convicção motivada, e de acordo com o que reputar pertinente e necessário à solução da lide, inclusive por força do art. 130 do CPC, segundo o qual "**Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias**" (destaquei).

Dessa forma, verifico, tão somente, que o laudo médico-pericial trazido aos autos não produziu o efeito esperado pelo promovente. Desnecessária e impertinente, pois, a realização de complementação de perícia. Nesse sentido, mudando o que deve ser mudado, são os julgados proferidos por esta corte: AC 200861270026721, Décima Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 CJ1, de 24/06/2009, p. 535; e AI 200303000151621, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, DJF3 CJ2, de 28/07/2009, p. 822.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.** Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.**

Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.
  4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.
  5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.
  6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.
  7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."
- (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, conluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de março de 2010.  
ROBERTO LEMOS  
Juiz Federal Convocado

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002090-60.2008.403.6117/SP  
2008.61.17.002090-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : CLARICE REGINA BUENO CALCIOLARI  
ADVOGADO : BRUNA GIMENES CHRISTIANINI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WAGNER MAROSTICA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da Lei nº 8.213/1991, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto o julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, para a concessão de aposentadoria por invalidez é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.** Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.** Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO.**

**SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.
2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.
3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.
4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.
5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.
6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.
7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada. Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de março de 2010.  
ROBERTO LEMOS  
Juiz Federal Convocado

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000764-47.2008.403.6123/SP  
2008.61.23.000764-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : LINDAURA MARIA DE JESUS  
ADVOGADO : MARCUS ANTONIO PALMA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

**DECISÃO**

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de restabelecimento **de auxílio-doença** ou implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto o julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.** Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.** Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO.**

**SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.
2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.
3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.
4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.
5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.
6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.
7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001778-44.2009.403.9999/SP

2009.03.99.001778-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : JUVENOR CARLOS DA SILVA

ADVOGADO : MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00135-8 2 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **implantação de auxílio-doença** ou **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO.*

**SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002285-05.2009.403.9999/SP

2009.03.99.002285-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : RUT MARIA BARBOSA GONCALVES

ADVOGADO : ANTONIO MARIO DE TOLEDO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCILENE SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00024-3 1 Vr BATATAIS/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **implantação de auxílio-doença** ou **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**



Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003058-50.2009.403.9999/SP

2009.03.99.003058-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : IZABEL ALVES FACHOLA

ADVOGADO : PEDRO ORTIZ JUNIOR

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00052-4 1 Vr MONTE APRAZIVEL/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **restabelecimento de auxílio-doença e conversão em aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 10 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004875-52.2009.403.9999/MS

2009.03.99.004875-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : FATIMA DE SOUZA

ADVOGADO : ANTONIO RODRIGUES ZOCCAL

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SILVIO AUGUSTO DE MOURA CAMPOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00017-4 1 Vr BRASILANDIA/MS

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Incapacidade laboral não comprovada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **restabelecimento de auxílio-doença** ou implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005778-87.2009.403.9999/SP

2009.03.99.005778-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : LUIS ANTONIO MONTEIRO

ADVOGADO : WATSON ROBERTO FERREIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00143-6 2 Vr ITU/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Incapacidade laboral não comprovada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

Ante a clareza do laudo pericial, exsurge inequívoca a desnecessidade de nova perícia que, no caso, só teria o condão de retardar a solução da lide.

Destaco, mais uma vez, que cabe ao julgador apreciar a questão posta utilizando-se dos fatos e provas, dentro de sua livre convicção motivada, e de acordo com o que reputar pertinente e necessário à solução da lide, inclusive por força do art. 130 do CPC, segundo o qual "***Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias***" (destaquei).

Dessa forma, verifico, tão somente, que o laudo médico-pericial trazido aos autos, não produziu o efeito esperado pelo promovente. Desnecessária e impertinente, pois, a realização de nova perícia. Nesse sentido, mudando o que deve ser mudado, são os julgados proferidos por esta corte: AC 200861270026721, Décima Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 CJ1, de 24/06/2009, p. 535; e AI 200303000151621, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, DJF3 CJ2, de 28/07/2009, p. 822.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.** Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.** Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)  
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

1. *Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

2. *Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

3. *Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)  
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

1. *Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

2. *Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

3. *O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

4. *Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

5. *Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

6. *Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

7. *Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007942-25.2009.403.9999/SP

2009.03.99.007942-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : JOSE ANTONIO DE SOUZA

ADVOGADO : GILSON BENEDITO RAIMUNDO



APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00029-5 1 Vr IPUA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Incapacidade laboral não comprovada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

Ante a clareza do laudo pericial, exsurge inequívoca a desnecessidade de nova perícia que, no caso, só teria o condão de retardar a solução da lide.

Destaco, mais uma vez, que cabe ao julgador apreciar a questão posta utilizando-se dos fatos e provas, dentro de sua livre convicção motivada, e de acordo com o que reputar pertinente e necessário à solução da lide, inclusive por força do art. 130 do CPC, segundo o qual "***Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias***" (destaquei).

Dessa forma, verifico, tão somente, que o laudo médico-pericial trazido aos autos, não produziu o efeito esperado pelo promovente. Desnecessária e impertinente, pois, a realização de nova perícia. Nesse sentido, mudando o que deve ser mudado, são os julgados proferidos por esta corte: AC 200861270026721, Décima Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 CJ1, de 24/06/2009, p. 535; e AI 200303000151621, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, DJF3 CJ2, de 28/07/2009, p. 822.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de março de 2010.  
ROBERTO LEMOS  
Juiz Federal Convocado

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009425-90.2009.403.9999/SP  
2009.03.99.009425-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : FRANCISCO FALASCHI FILHO

ADVOGADO : LUCIANO MARCELO MARTINS COSTA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00030-4 4 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **implantação de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto o julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, para a concessão de aposentadoria por invalidez é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inoccorrência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.** Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.** Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de março de 2010.  
ROBERTO LEMOS  
Juiz Federal Convocado

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011061-91.2009.403.9999/SP  
2009.03.99.011061-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : CLARIVALDO FLORENCIO DA SILVA  
ADVOGADO : ABDILATIF MAHAMED TUFHAILE  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00205-9 3 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente firmar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inoccorrência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indeferese o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011949-60.2009.403.9999/SP

2009.03.99.011949-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : HELENA MARIA SCORSATO DA SILVA

ADVOGADO : ZELIA DA SILVA FOGACA LOURENCO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00069-2 1 Vr IPUA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **implantação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inoccorrência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.** Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.**

Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.



Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012243-15.2009.403.9999/MS

2009.03.99.012243-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : CLEUSA MARIA ROQUE DA SILVA

ADVOGADO : JOSE CARLOS MATOS RODRIGUES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00667-0 1 Vr IVINHEMA/MS

DECISÃO

***Aposentadoria por invalidez. Art. 42, da Lei nº 8.213/91. Perícia. Laudo desfavorável. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente firmar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inoccorrência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.** Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indeferem-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.**

Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012305-55.2009.403.9999/SP

2009.03.99.012305-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : ANTONIO DOS REIS SILVA

ADVOGADO : ANTONIO MARIO DE TOLEDO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCILENE SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00129-1 1 Vr BATATAIS/SP

DECISÃO

***Aposentadoria por invalidez. Art. 42, da Lei nº 8.213/91. Perícia. Laudo desfavorável. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente firmar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inoccorrência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.** Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indeferem-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.**

Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013253-94.2009.403.9999/SP

2009.03.99.013253-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : BENEDITA IRACEMA DIAS DA SILVA MIRA

ADVOGADO : ABDILATIF MAHAMED TUFAILE

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00061-2 4 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **implantação de auxílio-doença** ou **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inoportunidade de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexistente a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013614-14.2009.403.9999/MS  
2009.03.99.013614-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : ELENA FERREIRA DE SANTANA

ADVOGADO : MAURA GLORIA LANZONE

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANGELO DELA BIANCA SEGUNDO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.03098-2 2 Vr CAMAPUA/MS

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação **de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexistente a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)



Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013752-78.2009.403.9999/SP

2009.03.99.013752-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : NELSON JOSE DOS SANTOS

ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIO MONTENEGRO NUNES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00075-1 2 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente firmar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inoccorrência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.** Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indeferem-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.**

Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concludo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013836-79.2009.403.9999/SP

2009.03.99.013836-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : JULIO CESAR SIQUEIRA

ADVOGADO : EUNICE PEREIRA DA SILVA MAIA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS PAULO SUZIGAN MANO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00039-0 1 Vr NEVES PAULISTA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **restabelecimento de auxílio-doença e conversão em aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inoccorrência de incapacidade definitiva ou temporária.

Ante a clareza do laudo pericial, exsurge inequívoca a desnecessidade de complementação de perícia que, no caso, só teria o condão de retardar a solução da lide.

Destaco, mais uma vez, que cabe ao julgador apreciar a questão posta utilizando-se dos fatos e provas, dentro de sua livre convicção motivada, e de acordo com o que reputar pertinente e necessário à solução da lide, inclusive por força do art. 130 do CPC, segundo o qual "**Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias**" (destaquei).

Dessa forma, verifico, tão somente, que o laudo médico-pericial trazido aos autos não produziu o efeito esperado pelo promovente. Desnecessária e impertinente, pois, a realização de complementação de perícia. Nesse sentido, mudando o que deve ser mudado, são os julgados proferidos por esta corte: AC 200861270026721, Décima Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 CJ1, de 24/06/2009, p. 535; e AI 200303000151621, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, DJF3 CJ2, de 28/07/2009, p. 822.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)  
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015129-84.2009.403.9999/SP

2009.03.99.015129-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : MARIA DO CARMO DE OLIVEIRA ALCANTARA

ADVOGADO : GENILDO LACERDA CAVALCANTE

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00087-4 1 Vr ITUVERAVA/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do

período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

Ante a clareza do laudo pericial, exsurge inequívoca a desnecessidade de esclarecimentos por parte do experto, que, no caso, só teriam o condão de retardar a solução da lide.

Destaco, mais uma vez, que cabe ao julgador apreciar a questão posta utilizando-se dos fatos e provas, dentro de sua livre convicção motivada, e de acordo com o que reputar pertinente e necessário à solução da lide, inclusive por força do art. 130 do CPC, segundo o qual "***Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias***" (destaquei).

Dessa forma, verifico, tão somente, que o laudo médico-pericial trazido aos autos não produziu o efeito esperado pelo promovente. Desnecessária e impertinente, pois, a realização de nova perícia. Nesse sentido, mudando o que deve ser mudado, são os julgados proferidos por esta corte: AC 200861270026721, Décima Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 CJ1, de 24/06/2009, p. 535; e AI 200303000151621, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, DJF3 CJ2, de 28/07/2009, p. 822.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

***"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."***

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

***"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."***

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

***"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.***

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009) "PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017776-52.2009.403.9999/SP

2009.03.99.017776-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : ROMILDA MARCONDES DO AMARAL

ADVOGADO : SILVIA WIZIACK SUEDAN

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE RICARDO RIBEIRO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00017-8 1 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.** Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indeferem-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.** Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO.**



**SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego provimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018920-61.2009.403.9999/SP

2009.03.99.018920-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : MARIA DA LUZ PAES SILVA

ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DINARTH FOGACA DE ALMEIDA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00057-1 1 Vr PORANGABA/SP

DECISÃO

**Aposentadoria por invalidez. Art. 42, da Lei nº 8.213/91. Perícia. Laudo desfavorável. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade da autora para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, a recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de a ora recorrente estar incapacitada de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico no sentido da inexistência de incapacidade do autor para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente firmar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)*

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)*

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019634-21.2009.403.9999/SP

2009.03.99.019634-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : SERVULA GARCIA DA SILVEIRA

ADVOGADO : ANDREA RAMOS GARCIA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PEDRO FURIAN ZORZETTO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00044-9 1 Vr GARCA/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

Ante a clareza do laudo pericial, exsurge inequívoca a desnecessidade de nova perícia que, no caso, só teria o condão de retardar a solução da lide.

Destaco, mais uma vez, que cabe ao julgador apreciar a questão posta utilizando-se dos fatos e provas, dentro de sua livre convicção motivada, e de acordo com o que reputar pertinente e necessário à solução da lide, inclusive por força do art. 130 do CPC, segundo o qual "**Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias**" (destaquei).

Dessa forma, verifico, tão somente, que o laudo médico-pericial trazido aos autos não produziu o efeito esperado pelo promovente. Desnecessária e impertinente, pois, a realização de nova perícia. Nesse sentido, mudando o que deve ser mudado, são os julgados proferidos por esta corte: AC 200861270026721, Décima Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 CJ1, de 24/06/2009, p. 535; e AI 200303000151621, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, DJF3 CJ2, de 28/07/2009, p. 822.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.** Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."  
(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020454-40.2009.403.9999/SP

2009.03.99.020454-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : LINDAMAR DE ALMEIDA  
ADVOGADO : ADAO NOGUEIRA PAIM  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CAROLINA SENE TAMBURUS SCARDOELLI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00035-1 1 Vr MORRO AGUDO/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de concessão **de auxílio-doença** ou implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

***"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*** (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

***"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.***

Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexistente a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021275-44.2009.403.9999/SP

2009.03.99.021275-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : MARIA IZABEL FERNANDES BRISCHILIARI  
ADVOGADO : ALEXANDRA DELFINO ORTIZ  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VIVIAN H HERREIRAS BRERO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 04.00.00108-7 2 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **restabelecimento de auxílio-doença** ou **implantação de aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

***"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."***

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

***"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.***



*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexistente a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022119-91.2009.403.9999/SP

2009.03.99.022119-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : JORGE APARECIDO PRADO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCAS GASPAS MUNHOZ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00109-7 1 Vr NOVA GRANADA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de concessão **de auxílio-doença** ou implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto o julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

***"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*** (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

***"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade***

laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022462-87.2009.403.9999/SP

2009.03.99.022462-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : APARECIDA AMARO DE SOUZA LEMOS

ADVOGADO : SILVIA WIZIACK SUEDAN

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00160-8 1 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de concessão **de auxílio-doença** ou implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto o julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)*

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)*

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022882-92.2009.403.9999/SP  
2009.03.99.022882-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : MARIA APARECIDA ZUCHINI PAZIM

ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA

CODINOME : MARIA APARECIDA ZUCHINI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TATIANA CRISTINA DELBON  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00120-1 1 Vr MOCOCA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Incapacidade laboral não comprovada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **restabelecimento de auxílio-doença** ou implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamenta a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.** Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.** Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00105 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024142-10.2009.403.9999/SP

2009.03.99.024142-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : MARIA DAS GRACAS OLIVEIRA

ADVOGADO : JOSE LUIS CARVALHO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAROLINA SENE TAMBURUS SCARDOELLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00075-0 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **implantação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

O r. provimento impugnado foi proferido nos limites da esfera de livre conhecimento do seu nobre prolator, com base nas provas produzidas, que foram suficientes ao alcance da solução encontrada independentemente da colheita de prova oral, que no caso realmente se mostrava desnecessária, pelo que não configurado cerceamento de defesa.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.** Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.**

Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)



**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00106 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024670-44.2009.403.9999/SP  
2009.03.99.024670-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : MARIA LUIZA DE LIMA SILVA

ADVOGADO : ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EDGARD DA COSTA ARAKAKI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00014-1 1 Vr NUPORANGA/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de concessão **de auxílio-doença** ou implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto o julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.** Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.** Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00107 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025040-23.2009.403.9999/SP  
2009.03.99.025040-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : MARIA TEREZINHA SALOME GARCIA

ADVOGADO : ANA PAULA DOMINGOS CARDOSO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANDRE DE CARVALHO MORAES FERREIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00123-9 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Incapacidade laboral não comprovada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **auxílio-doença** ou implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.** Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.**

Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00108 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025527-90.2009.403.9999/SP

2009.03.99.025527-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : AILTON APARECIDO MIGUELETI

ADVOGADO : GILSON BENEDITO RAIMUNDO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WALTER SOARES DE PAULA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00050-5 1 Vr IPUA/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Incapacidade laboral não comprovada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

Ante a clareza do laudo pericial, exsurge inequívoca a desnecessidade de nova perícia que, no caso, só teria o condão de retardar a solução da lide.

Destaco, mais uma vez, que cabe ao julgador apreciar a questão posta utilizando-se dos fatos e provas, dentro de sua livre convicção motivada, e de acordo com o que reputar pertinente e necessário à solução da lide, inclusive por força do art. 130 do CPC, segundo o qual "**Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias**" (destaquei).

Dessa forma, verifico, tão somente, que o laudo médico-pericial trazido aos autos, não produziu o efeito esperado pelo promovente. Desnecessária e impertinente, pois, a realização de nova perícia. Nesse sentido, mudando o que deve ser mudado, são os julgados proferidos por esta corte: AC 200861270026721, Décima Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 CJ1, de 24/06/2009, p. 535; e AI 200303000151621, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, DJF3 CJ2, de 28/07/2009, p. 822.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indeferir-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS  
Juiz Federal Convocado

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025735-74.2009.403.9999/SP  
2009.03.99.025735-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : JOSE JOAO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : PATRICIA SILVEIRA COLMANETTI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GUSTAVO RICCHINI LEITE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00030-0 1 Vr GUARA/SP

DECISÃO

*Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Incapacidade laboral não comprovada. Apelo a que se nega seguimento.*

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **auxílio-doença** ou implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:



*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indeferem-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00110 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026186-02.2009.403.9999/SP  
2009.03.99.026186-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : FATIMA APARECIDA BENTO DE OLIVEIRA OLIVA  
ADVOGADO : MIQUELA CRISTINA BALDASSIN  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE MORCELLI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00022-0 1 Vr SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS/SP

DECISÃO

*Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Incapacidade laboral não comprovada. Apelo a que se nega seguimento.*

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **restabelecimento de auxílio-doença** ou implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indeferem-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00111 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026504-82.2009.403.9999/SP  
2009.03.99.026504-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : ISAEL SILVA DE OLIVEIRA

ADVOGADO : ALEXANDRE INTRIERI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RUBENS JOSE KIRK DE SANCTIS JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00009-7 1 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de concessão **de auxílio-doença** ou implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto o julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

***"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-***

*doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho.*" (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.**

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais.*" (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. *Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

2. *Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

3. *Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade.*" (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. *Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

2. *Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

3. *O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

4. *Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

5. *Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

6. *Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

7. *Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido.*" (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00112 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028069-81.2009.403.9999/MS  
2009.03.99.028069-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : MARIA DE FATIMA MOREIRA AGOSTINI  
ADVOGADO : DENISE BANCI DOS SANTOS (Int.Pessoal)  
CODINOME : MARIA DE FATIMA MOREIRA ANTUNK  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HENRIQUE VIANA BANDEIRA MORAES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00105-6 1 Vr IGUATEMI/MS

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **restabelecimento de auxílio-doença** ou implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

O r. provimento impugnado foi proferido nos limites da esfera de livre conhecimento do seu nobre prolator, com base nas provas produzidas, que foram suficientes ao alcance da solução encontrada, independentemente da colheita de prova oral, que, no caso, realmente se mostrava desnecessária, pelo que não configurado cerceamento de defesa.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indeferem-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00113 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029223-37.2009.403.9999/SP  
2009.03.99.029223-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : DIRCE STOLPHO CASSEMIRO  
ADVOGADO : MIQUELA CRISTINA BALDASSIN  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE MORCELLI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00145-2 1 Vr SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS/SP

DECISÃO

*Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.*

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente o pedido de restabelecimento **de auxílio-doença** ou implantação **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:



*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indeferem-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS  
Juiz Federal Convocado

00114 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029231-14.2009.403.9999/SP  
2009.03.99.029231-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : AIRTON MARTINS DE OLIVEIRA

ADVOGADO : ANDRÉA DOS SANTOS TEIXEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VERA LUCIA D AMATO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00113-2 2 Vr RIBEIRAO PIRES/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos **arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente firmar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

***"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."***

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.

Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00115 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029353-27.2009.403.9999/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : JOSE ROBERTO DA SILVA  
ADVOGADO : MATEUS DE FREITAS LOPES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS ANTONIO STRADIOTI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00011-7 2 Vr NOVO HORIZONTE/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação **de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

***"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."***

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)  
*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)  
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)  
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de março de 2010.  
ROBERTO LEMOS  
Juiz Federal Convocado

00116 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029418-22.2009.403.9999/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : VALDIR BATILIERI  
ADVOGADO : ANA PAULA DOMINGOS CARDOSO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 05.00.00206-4 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação **de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

***"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."***

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00117 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030170-91.2009.403.9999/SP

2009.03.99.030170-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : VALDETE GERALDO DE SOUZA  
ADVOGADO : RICARDO DE OLIVEIRA SERODIO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00131-5 1 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **implantação de auxílio-doença** ou **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

***"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."***



(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)  
*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)  
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*  
(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)  
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de março de 2010.  
ROBERTO LEMOS  
Juiz Federal Convocado

00118 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031257-82.2009.403.9999/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : MARIA GONCALVES DA SILVA  
ADVOGADO : GENILDO LACERDA CAVALCANTE  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCIO CHAVES DE CASTRO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00032-2 2 Vr ITUVERAVA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inoocorrência de incapacidade definitiva.

Ante a clareza do laudo pericial, exsurge inequívoca a desnecessidade de nova perícia que, no caso, só teria o condão de retardar a solução da lide.

Destaco, mais uma vez, que cabe ao julgador apreciar a questão posta utilizando-se dos fatos e provas, dentro de sua livre convicção motivada, e de acordo com o que reputar pertinente e necessário à solução da lide, inclusive por força do art. 130 do CPC, segundo o qual "**Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias**" (destaquei).

Dessa forma, verifico, tão somente, que o laudo médico-pericial trazido aos autos não produziu o efeito esperado pelo promovente. Desnecessária e impertinente, pois, a realização de nova perícia. Nesse sentido, mudando o que deve ser mudado, são os julgados proferidos por esta corte: AC 200861270026721, Décima Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 CJ1, de 24/06/2009, p. 535; e AI 200303000151621, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, DJF3 CJ2, de 28/07/2009, p. 822.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)*

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVogada AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)*

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego provimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de março de 2010.  
ROBERTO LEMOS  
Juiz Federal Convocado

00119 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031940-22.2009.403.9999/SP  
2009.03.99.031940-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : ANTONIO MENDES DE SOUZA  
ADVOGADO : HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 05.00.00150-6 1 Vr VALPARAISO/SP

DECISÃO

*Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.*

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação **de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indeferese o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de março de 2010.  
ROBERTO LEMOS  
Juiz Federal Convocado

00120 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032028-60.2009.403.9999/SP  
2009.03.99.032028-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : MARGARIDA FERREIRA DA SILVA RUIVO  
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO VIANA KORTZ  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SUZETE MARTA SANTIAGO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00198-3 1 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

*Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.*

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **restabelecimento de auxílio-doença e conversão em aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indeferese o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de março de 2010.  
ROBERTO LEMOS  
Juiz Federal Convocado

00121 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032246-88.2009.403.9999/SP  
2009.03.99.032246-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : REGIS VIEIRA MILIM DA CUNHA  
ADVOGADO : ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00289-3 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

*Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.*

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **implantação de auxílio-doença** ou **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:



*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indeferem-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de março de 2010.  
ROBERTO LEMOS  
Juiz Federal Convocado

00122 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032531-81.2009.403.9999/SP  
2009.03.99.032531-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : DIVINA DE ALMEIDA SANT ANNA  
ADVOGADO : ZACARIAS ALVES COSTA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCAS GASPAR MUNHOZ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 05.00.00104-8 2 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

*Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.*

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **implantação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indeferir-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de março de 2010.  
ROBERTO LEMOS  
Juiz Federal Convocado

00123 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033386-60.2009.403.9999/SP  
2009.03.99.033386-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : ELENILDA DA SILVA BORGES  
ADVOGADO : CÉSAR WALTER RODRIGUES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : IVO QUINTELLA PACCA LUNA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00051-1 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

*Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.*

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da Lei nº 8.213/1991, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto o julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, para a concessão de aposentadoria por invalidez é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inoccorrência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.** Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.** Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada. Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem. Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS  
Juiz Federal Convocado

00124 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033578-90.2009.403.9999/SP  
2009.03.99.033578-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : CLAUDINEIA BENTO ALVES

ADVOGADO : LAURO AUGUSTO NUNES FERREIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EDGARD DA COSTA ARAKAKI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00157-8 1 Vr GUARA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da Lei nº 8.213/1991, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto o julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, para a concessão de aposentadoria por invalidez é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inoccorrência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.** Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indeferem-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.** Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada. Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem. Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de março de 2010.  
ROBERTO LEMOS  
Juiz Federal Convocado

00125 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033889-81.2009.403.9999/SP  
2009.03.99.033889-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : LAURA BALIEIRO COSTA  
ADVOGADO : CELSO GIANINI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE RICARDO RIBEIRO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00099-0 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.



É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente firmar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inoccorrência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.** Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indeferese o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.**

Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00126 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033893-21.2009.403.9999/SP

2009.03.99.033893-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : JOANA DARC DA SILVA

ADVOGADO : DANIEL FERNANDO PAZETO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIO VIEIRA BLANGIS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00108-1 2 Vr ITUVERAVA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Incapacidade laboral não comprovada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **restabelecimento de auxílio-doença** ou implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

O r. provimento impugnado foi proferido nos limites da esfera de livre conhecimento do seu nobre prolator, com base nas provas produzidas, que foram suficientes ao alcance da solução encontrada independentemente da colheita de prova oral, que no caso realmente se mostrava desnecessária, pelo que não configurado cerceamento de defesa.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexistente a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00127 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034134-92.2009.403.9999/SP  
2009.03.99.034134-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : MEIRE LUCIA LOPES MARTINS

ADVOGADO : FABIANO JOSE SAAD MANOEL

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANDRE DE CARVALHO MOREIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00245-4 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Incapacidade laboral não comprovada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **auxílio-doença** ou implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concludo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00128 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034614-70.2009.403.9999/SP

2009.03.99.034614-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : MARIA CONCEICAO FERREIRA DOS SANTOS

ADVOGADO : SILVIA HELENA LUZ CAMARGO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VANESSA OITICICA DE PAIVA SOUTO MAIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00022-1 1 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade da autora para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, a recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de a ora recorrente estar incapacitada de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico no sentido da inexistência de incapacidade do autor para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente firmar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)*

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexistente a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)*

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00129 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034640-68.2009.403.9999/SP

2009.03.99.034640-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : JORGE LUIZOS

ADVOGADO : OSVALDO FERREIRA DE LIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO DAS CHAGAS BATISTA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00089-4 1 Vr VARGEM GRANDE PAULISTA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Incapacidade laboral não comprovada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **restabelecimento de auxílio-doença** ou implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.



O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inoportunidade de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexistente a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00130 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034743-75.2009.403.9999/SP

2009.03.99.034743-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : DOUGLAS REIS MACEDO SALUSTIANO ANANIAS

ADVOGADO : SIMONE APARECIDA GOUVEIA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00093-7 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Incapacidade laboral não comprovada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **auxílio-acidente** ou implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

O r. provimento impugnado foi proferido nos limites da esfera de livre conhecimento do seu nobre prolator, com base nas provas produzidas, que foram suficientes ao alcance da solução encontrada independentemente da colheita de prova oral, que no caso realmente se mostrava desnecessária, pelo que não configurado cerceamento de defesa.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00131 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034919-54.2009.403.9999/SP

2009.03.99.034919-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : MARIA TEREZA DE MATOS CLEMENTE

ADVOGADO : FERNANDO EDUARDO GOUVEIA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RAPHAEL VIANNA DE MENEZES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00179-8 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Incapacidade laboral não comprovada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **auxílio-doença** ou implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

O r. provimento impugnado foi proferido nos limites da esfera de livre conhecimento do seu nobre prolator, com base nas provas produzidas, que foram suficientes ao alcance da solução encontrada independentemente da colheita de prova oral, que no caso realmente se mostrava desnecessária, pelo que não configurado cerceamento de defesa.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00132 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035578-63.2009.403.9999/SP  
2009.03.99.035578-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : MARIA MAXIMO VIEIRA

ADVOGADO : ELIANE REGINA MARTINS FERRARI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00050-0 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

***Aposentadoria por invalidez. Art. 42, da Lei nº 8.213/91. Perícia. Laudo desfavorável. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade da autora para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, a recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de a ora recorrente estar incapacitada de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico no sentido da inexistência de incapacidade do autor para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente firmar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.** Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.** Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexistente a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, conluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00133 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035803-83.2009.403.9999/SP

2009.03.99.035803-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : VERA LUCIA DA SILVA

ADVOGADO : ANDRÉA PINHEIRO DE SOUZA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EDGARD DA COSTA ARAKAKI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00034-0 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **restabelecimento de auxílio-doença** ou **implantação de aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.



Quanto ao auxílio-doença, preconizam os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inoccorrência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indeferese o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)  
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00134 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035820-22.2009.403.9999/SP

2009.03.99.035820-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : MARIA HELENA HEGUEDUSCHI TROSDOLFO

ADVOGADO : MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00021-7 1 Vr URUPES/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **implantação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do

período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inoccorrência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nega seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00135 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035874-85.2009.403.9999/SP

2009.03.99.035874-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : MARCELO NUNES AMORIM

ADVOGADO : CAROLINE AZEVEDO MOURA

CODINOME : MARCELO NUNES DE AMORIM

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00108-6 2 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação **de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto o julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00136 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036359-85.2009.403.9999/SP  
2009.03.99.036359-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : AMARILDO FERNANDES CORMINEIRO

ADVOGADO : DANILO MELO DA SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WALTER SOARES DE PAULA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00037-4 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de conversão de auxílio-doença em **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do

período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente firmar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

O r. provimento impugnado foi proferido nos limites da esfera de livre conhecimento do seu nobre prolator, com base nas provas produzidas, que foram suficientes ao alcance da solução encontrada independentemente da colheita de prova oral, que no caso realmente se mostrava desnecessária, pelo que não configurado cerceamento de defesa.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.** Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.**

Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. *Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

7. *Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concludo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00137 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036489-75.2009.403.9999/SP

2009.03.99.036489-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : LUIZ ANTONIO SCALABRINI

ADVOGADO : ANTONIO MARIO DE TOLEDO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ANTONIO FURLAN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00120-2 1 Vr JARDINOPOLIS/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **implantação de auxílio-doença** ou **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.



Quanto ao auxílio-doença, preconizam os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indeferem-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

6. *Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

7. *Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concludo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00138 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036730-49.2009.403.9999/SP

2009.03.99.036730-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : MARIA DE FATIMA NAPOLI

ADVOGADO : MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA CAROLINA SIQUEIRA PRIMIANO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00107-9 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da Lei nº 8.213/1991, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto o julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, para a concessão de aposentadoria por invalidez é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do

período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)*

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.
4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.
5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.
6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.
7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00139 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036945-25.2009.403.9999/SP

2009.03.99.036945-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : WILSON DOS REIS MIGUEL

ADVOGADO : MARCIA MOREIRA GARCIA DA SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ANTONIO FURLAN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00137-7 1 Vr MORRO AGUDO/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **implantação de auxílio-doença** ou **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indeferem-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.
  2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.
  3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.
  4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.
  5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.
  6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.
  7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."
- (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2010.  
ROBERTO LEMOS  
Juiz Federal Convocado

00140 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037693-57.2009.403.9999/SP  
2009.03.99.037693-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : ERICA ROBERTA PERON  
ADVOGADO : ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EDGARD DA COSTA ARAKAKI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00053-7 1 Vr NUPORANGA/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **implantação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.** Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indeferem-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.**

Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.
  2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.
  3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.
  4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.
  5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.
  6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.
  7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."
- (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2010.  
ROBERTO LEMOS  
Juiz Federal Convocado

00141 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037757-67.2009.403.9999/SP  
2009.03.99.037757-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : JOAO DOS REIS ALVES  
ADVOGADO : ELIAS LUIZ LENTE NETO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCELO CARITA CORRERA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00206-4 5 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.



O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente firmar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.
  4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.
  5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.
  6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.
  7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."
- (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, conluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2010.  
ROBERTO LEMOS  
Juiz Federal Convocado

00142 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037775-88.2009.403.9999/SP  
2009.03.99.037775-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : ROMEU CESAR DEGANI  
ADVOGADO : FABIANA LELLIS ARAUJO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : IVO QUINTELLA PACCA LUNA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 05.00.00105-9 2 Vr BATATAIS/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Auxílio-doença. Incapacidade laboral não comprovada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **auxílio-doença**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação do benefício pleiteado. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantido a percepção do auxílio-doença.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91, para a concessão do auxílio-doença é necessário o cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual, por período de tempo superior a quinze dias.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indeferem-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

6. *Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

7. *Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concludo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00143 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038052-07.2009.403.9999/SP

2009.03.99.038052-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : MARLI APARECIDA COLOMBARI DE SOUSA

ADVOGADO : ADRIANA TAVARES DE OLIVEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EDGARD DA COSTA ARAKAKI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00014-2 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da Lei nº 8.213/1991, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto o julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, para a concessão de aposentadoria por invalidez é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do

período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)*

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.
4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.
5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.
6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.
7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, conluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada. Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem. Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2010.  
ROBERTO LEMOS  
Juiz Federal Convocado

00144 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038204-55.2009.403.9999/SP  
2009.03.99.038204-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : NILDA APARECIDA DOS SANTOS  
ADVOGADO : JOSE APARECIDO COSTA DE MIRANDA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00142-5 1 Vr BURITAMA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente firmar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

*(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)*

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

*(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

*(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)*  
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00145 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038380-34.2009.403.9999/SP

2009.03.99.038380-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : ELISABETE COSTA PAZELO

ADVOGADO : WELTON JOSE GERON

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : THIAGO SA ARAUJO THE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00101-6 1 Vr PATROCINIO PAULISTA/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **implantação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do



período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado foi proferido nos limites da esfera de livre conhecimento do seu nobre prolator, com base nas provas produzidas, que foram suficientes ao alcance da solução encontrada independentemente da colheita de prova oral, que no caso realmente se mostrava desnecessária e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal, pelo que não configurado cerceamento de defesa.

Ante a clareza do laudo pericial, exsurge inequívoca a desnecessidade de nova perícia que, no caso, só teria o condão de retardar a solução da lide.

Destaco, mais uma vez, que cabe ao julgador apreciar a questão posta utilizando-se dos fatos e provas, dentro de sua livre convicção motivada, e de acordo com o que reputar pertinente e necessário à solução da lide, inclusive por força do art. 130 do CPC, segundo o qual "Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias" (destaquei).

Dessa forma, verifico, tão somente, que o laudo médico-pericial trazido aos autos, não produziu o efeito esperado pelo promovente. Desnecessária e impertinente, pois, a realização de nova perícia. Nesse sentido, mudando o que deve ser mudado, são os julgados proferidos por esta corte: AC 200861270026721, Décima Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 CJ1, de 24/06/2009, p. 535; e AI 200303000151621, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, DJF3 CJ2, de 28/07/2009, p. 822.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00146 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038452-21.2009.403.9999/SP

2009.03.99.038452-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : TEREZINHA DE FATIMA MAGUETA FOGACA

ADVOGADO : FABIANO DA SILVA DARINI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00186-0 3 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de concessão **de auxílio-doença** ou implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)*

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na*

medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009) "PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00147 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038634-07.2009.403.9999/SP

2009.03.99.038634-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : ALCINA EVARISTA DOS SANTOS

ADVOGADO : LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA R GOMES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE RICARDO RIBEIRO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00004-8 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente firmar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.** Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.**

Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.
2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.
3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.
4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.
5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.
6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.
7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de março de 2010.  
ROBERTO LEMOS  
Juiz Federal Convocado

00148 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039359-93.2009.403.9999/SP  
2009.03.99.039359-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : FRANCISCO PAULO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : RODRIGO TREVIZANO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SUZETE MARTA SANTIAGO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00041-9 3 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de restabelecimento e manutenção de **auxílio-doença**, com a posterior conversão em **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto o julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.** Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.** Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009) "PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00149 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039432-65.2009.403.9999/SP

2009.03.99.039432-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : DOMINGOS DOS ESPIRITO SANTO ARAUCHA

ADVOGADO : LAVÍNIA ANTUNES DE SOUZA SAID

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VANESSA DE OLIVEIRA RODRIGUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00015-7 1 Vr IGARAPAVA/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**



Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **implantação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na*

*medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009) "PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00150 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039513-14.2009.403.9999/SP

2009.03.99.039513-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : NADIR BOLOGNINI AFFONSO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : EMERSOM GONCALVES BUENO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERICK BEZERRA TAVARES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00007-2 1 Vr ITAJOBÍ/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Incapacidade laboral não comprovada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **restabelecimento de auxílio-doença** ou implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na*

medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009) "PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00151 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039639-64.2009.403.9999/SP

2009.03.99.039639-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : CLEIBER LUIS ALVES RAIMUNDO

ADVOGADO : GILSON BENEDITO RAIMUNDO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EDGARD DA COSTA ARAKAKI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00054-0 1 Vr IPUA/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez** ou **auxílio-doença**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto o julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)*

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009) "PREVIDENCIÁRIO. AGRADO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada. Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem. Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00152 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040321-19.2009.403.9999/SP

2009.03.99.040321-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : ALVIMAR LUIZ GONCALVES

ADVOGADO : ELIANA MARCIA CREVELIM

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00136-9 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)*

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)*

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego provimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00153 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040412-12.2009.403.9999/SP

2009.03.99.040412-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : SANDRA IZABEL BORGES

ADVOGADO : RAYNER DA SILVA FERREIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DIEGO PEREIRA MACHADO



: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00060-7 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de concessão **de auxílio-doença** ou implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto o julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.** Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.** Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00154 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041244-45.2009.403.9999/SP  
2009.03.99.041244-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : DJANIRA PEREIRA DA SILVA

ADVOGADO : EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VANESSA DE OLIVEIRA RODRIGUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00244-9 1 Vr IGARAPAVA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da Lei nº 8.213/1991, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto o julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, para a concessão de aposentadoria por invalidez é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

***"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)***

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.**

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)*

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)*

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)*

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00155 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041358-81.2009.403.9999/SP  
2009.03.99.041358-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : EDSON RODRIGUES SANCHES

ADVOGADO : ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE RICARDO RIBEIRO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00010-0 3 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

*Aposentadoria por invalidez. Art. 42, da Lei nº 8.213/91. Perícia. Laudo desfavorável. Apelo a que se nega seguimento.*

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade da autora para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos **arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o ora recorrente estar incapacitado de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico no sentido da inexistência de incapacidade do autor para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente firmar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indeferem-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)*

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)*

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00156 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041864-57.2009.403.9999/SP

2009.03.99.041864-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : VANIA REGINA LOBEIRO

ADVOGADO : RODRIGO TREVIZANO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HELIO HIDEKI KOBATA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00048-1 2 Vr CONCHAS/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação **de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto o julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.



Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00157 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041916-53.2009.403.9999/MS

2009.03.99.041916-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : CECILIA DOMINGOS DE ANDRADE

ADVOGADO : JAYSON FERNANDES NEGRI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTO INACIO DE MORAES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.03268-5 1 Vr PARANAIBA/MS

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da Lei nº 8.213/1991, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto o julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, para a concessão de aposentadoria por invalidez é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inoccorrência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.** Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.** Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00158 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042631-95.2009.403.9999/SP

2009.03.99.042631-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : ROSELENE COSTA CASTILHO

ADVOGADO : JEFFERSON RIBEIRO VIANA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00034-5 3 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez** ou **auxílio-doença**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto o julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.** Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.** Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada. Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem. Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de março de 2010.  
ROBERTO LEMOS  
Juiz Federal Convocado

00159 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000131-77.2010.403.9999/SP  
2010.03.99.000131-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : JURANDIR SILVEIRA  
ADVOGADO : MANOEL EDSON RUEDA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCELO PASSAMANI MACHADO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 06.00.00029-5 1 Vr BORBOREMA/SP  
DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Incapacidade laboral não comprovada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **auxílio-doença** ou implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indeferem-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

6. *Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

7. *Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concludo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00160 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000369-96.2010.403.9999/SP

2010.03.99.000369-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : YOLANDA QUIRINO BIZARRO

ADVOGADO : CLAUDIO MANSUR (Int.Pessoal)

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO JOSE DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00029-8 1 Vr GALIA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da Lei nº 8.213/1991, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto o julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, para a concessão de aposentadoria por invalidez é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do

período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)*

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*



3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.
4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.
5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.
6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.
7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, conluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de março de 2010.  
ROBERTO LEMOS  
Juiz Federal Convocado

00161 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000814-17.2010.403.9999/SP  
2010.03.99.000814-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : JOSE CONDE

ADVOGADO : FRANCELINO ROGERIO SPOSITO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANDRE LUIZ BERNARDES NEVES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00289-0 1 Vr PIRANGI/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Incapacidade laboral não comprovada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **auxílio-doença** ou implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.** Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.**

Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.
  2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.
  3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.
  4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.
  5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.
  6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.
  7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."
- (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de março de 2010.  
ROBERTO LEMOS  
Juiz Federal Convocado

00162 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000921-61.2010.403.9999/SP  
2010.03.99.000921-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : ADAO ARAUJO BARBOSA  
ADVOGADO : UENDER CASSIO DE LIMA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00112-7 1 Vr MIRANTE DO PARANAPANEMA/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **implantação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.** Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.**

Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.
  2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.
  3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.
  4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.
  5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.
  6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.
  7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."
- (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2010.  
ROBERTO LEMOS  
Juiz Federal Convocado

00163 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000989-11.2010.403.9999/SP  
2010.03.99.000989-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : SUELY NETO DA SILVA  
ADVOGADO : ELIANE REGINA MARTINS FERRARI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00100-7 1 Vr BURITAMA/SP

DECISÃO

***Aposentadoria por invalidez. Art. 42, da Lei nº 8.213/91. Perícia. Laudo desfavorável. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente firmar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

*(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)*

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

*(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

*(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.
4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.
5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.
6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.
7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, conluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00164 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001365-94.2010.403.9999/SP

2010.03.99.001365-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : DORALICE DOS SANTOS

ADVOGADO : RAFAEL DE JESUS MINHACO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANDERSON ALVES TEODORO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00007-9 2 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Incapacidade laboral não comprovada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **auxílio-doença** ou implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*



3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.
  4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.
  5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.
  6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.
  7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."
- (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, conluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de março de 2010.  
ROBERTO LEMOS  
Juiz Federal Convocado

00165 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001566-86.2010.403.9999/SP  
2010.03.99.001566-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : CLAUDIONOR CLAUDINO DA SILVA  
ADVOGADO : RAYNER DA SILVA FERREIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DIEGO PEREIRA MACHADO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00209-1 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de restabelecimento **de auxílio-doença** ou implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto o julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)*

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00166 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002261-40.2010.403.9999/SP  
2010.03.99.002261-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : MARLUCIA DOS SANTOS ROCHA

ADVOGADO : FABIO MONTEIRO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00128-0 2 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de restabelecimento **de auxílio-doença** ou implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto o julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do

período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inoccorrência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)*

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00167 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002848-62.2010.403.9999/SP  
2010.03.99.002848-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : CLEUVIS EDUARDO DA COSTA

ADVOGADO : REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00081-1 1 Vr BURITAMA/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Incapacidade laboral não comprovada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **auxílio-doença** ou implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do

período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)  
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00168 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004602-39.2010.403.9999/SP

2010.03.99.004602-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : CARLOS APARECIDO DOS SANTOS

ADVOGADO : JOSE CARLOS MACHADO SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00091-6 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **implantação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do

período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*



5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00169 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005166-18.2010.403.9999/SP

2010.03.99.005166-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : LUCIA DE LIMA SILVA

ADVOGADO : MARCIO ANTONIO DOMINGUES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ARTHUR OLIVEIRA DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00093-4 1 Vr COLINA/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **implantação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do

período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00170 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005692-82.2010.403.9999/SP

2010.03.99.005692-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : IONES APARECIDA MARTINS

ADVOGADO : SIMONE LARANJEIRA FERRARI

CODINOME : IONES APARECIDA MARTIN DA SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TIAGO BRIGITE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00053-0 2 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do

período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente firmar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.** Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.**

Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. *Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

7. *Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

#### **Expediente Nro 3457/2010**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033300-36.2002.403.9999/SP  
2002.03.99.033300-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : CLODOMIRO CEZAR

ADVOGADO : ZELIA DA SILVA FOGACA LOURENCO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00041-2 1 Vr IPUA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da Lei nº 8.213/1991, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto o julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, para a concessão de aposentadoria por invalidez é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.** Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.** Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.
2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.
3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.
4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.
5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.
6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.
7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001691-50.2002.403.6114/SP

2002.61.14.001691-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : ANTONIO JOSE DA SILVA

ADVOGADO : ELIZETE ROGERIO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLA CRUZ MURTA DE CASTRO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **restabelecimento de aposentadoria por invalidez** ou implantação de **auxílio-doença**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)



*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014968-92.2004.403.6105/SP

2004.61.05.014968-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : UBALDO PLINIO BERNARDINELLI

ADVOGADO : RENATO MATOS GARCIA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente firmar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indeferese o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

*(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)*

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

*(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

*(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.
4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.
5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.
6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.
7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, conluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de março de 2010.  
ROBERTO LEMOS  
Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009340-79.2005.403.6108/SP  
2005.61.08.009340-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : PLACIDA PEDRINA GUTIERREZ  
ADVOGADO : EDMUNDO MARCIO DE PAIVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CRISTIANE INES ROMAO DOS SANTOS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação **de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001522-40.2005.403.6120/SP  
2005.61.20.001522-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : ANTONIA IVETE APARECIDA PADILHA MONTANARI  
ADVOGADO : MARIA LUIZA MIYOKO OKAMA ZACHARIAS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS GUSTAVO MONTEZUMA HERBSTER e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indeferese o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)*

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego provimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 10 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000258-79.2005.403.6122/SP  
2005.61.22.000258-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : MARTA DOS SANTOS OLIVEIRA

ADVOGADO : MAIRA KARINA BONJARDIM e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **implantação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indeferem-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*



6. *Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

7. *Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concludo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003406-24.2006.403.6103/SP

2006.61.03.003406-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : LIDIA TUSSI BERTONCELLO

ADVOGADO : WALDIR APARECIDO NOGUEIRA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HILTON PLACIDO DE OLIVEIRA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente firmar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inócorência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexistente a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006974-48.2006.403.6103/SP  
2006.61.03.006974-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : JOAO BATISTA MENDES DA SILVA

ADVOGADO : WALDIR APARECIDO NOGUEIRA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ ANTONIO MIRANDA MELLO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insusceptibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente firmar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inoccorrência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.** Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indeferese o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.**

Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2010.  
ROBERTO LEMOS  
Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002605-93.2006.403.6108/SP  
2006.61.08.002605-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : MIGUEL DE DEUS CORREA  
ADVOGADO : MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODRIGO UYHEARA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inoportunidade de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indeferese o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)*

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)*

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego provimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011088-03.2006.403.6112/SP

2006.61.12.011088-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : VALDECIR TEREZINHA SILA BARBOSA

ADVOGADO : EDVALDO APARECIDO CARVALHO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PATRICIA SANCHES GARCIA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Incapacidade laboral não comprovada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inoccorrência de incapacidade definitiva ou temporária.

Ante a clareza do laudo pericial, exsurge inequívoca a desnecessidade de nova perícia que, no caso, só teria o condão de retardar a solução da lide.

Destaco, mais uma vez, que cabe ao julgador apreciar a questão posta utilizando-se dos fatos e provas, dentro de sua livre convicção motivada, e de acordo com o que reputar pertinente e necessário à solução da lide, inclusive por força do art. 130 do CPC, segundo o qual "***Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias***" (destaquei).

Dessa forma, verifico, tão somente, que o laudo médico-pericial trazido aos autos, não produziu o efeito esperado pelo promovente. Desnecessária e impertinente, pois, a realização de nova perícia. Nesse sentido, mudando o que deve ser mudado, são os julgados proferidos por esta corte: AC 200861270026721, Décima Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 CJ1, de 24/06/2009, p. 535; e AI 200303000151621, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, DJF3 CJ2, de 28/07/2009, p. 822.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

***"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."***

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

***"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."***

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

***"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.***

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

***"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.***

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)



Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012925-93.2006.403.6112/SP  
2006.61.12.012925-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : ANTONIO DA SILVA

ADVOGADO : JOSE BEZERRA DE MOURA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SERGIO MASTELLINI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **implantação de auxílio-doença e conversão em aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inoportunidade de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexistente a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013186-58.2006.403.6112/SP  
2006.61.12.013186-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : CICERO MOREIRA GOMES

ADVOGADO : SIDNEI SIQUEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **restabelecimento de auxílio-doença** ou **implantação de aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inócorência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexistente a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007340-54.2006.403.6114/SP

2006.61.14.007340-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : JOAQUIM PEREIRA DE MENEZES

ADVOGADO : PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : IVO CORDEIRO PINHO TIMBO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **restabelecimento de auxílio-doença e implantação de aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inoocorrência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexistente a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001863-26.2006.403.6122/SP  
2006.61.22.001863-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : ORLANDO SANCHES (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : MAURICIO DE LIRIO ESPINACO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inoccorrência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.** Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.** Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.



Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego provimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de março de 2010.  
ROBERTO LEMOS  
Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001263-02.2006.403.6123/SP  
2006.61.23.001263-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : SONIA MARIA DE LIMA ZAMANA  
ADVOGADO : ROSEMEIRE ELISIARIO MARQUE  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GUSTAVO DUARTE NORI ALVES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de concessão **de auxílio-doença** ou implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inoccorrência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.** Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.** Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de março de 2010.  
ROBERTO LEMOS  
Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001955-95.2006.403.6124/SP  
2006.61.24.001955-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : APARECIDA IZABEL DE JESUS MORAIS  
ADVOGADO : JOSE LUIZ PENARIOL e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WILSON URSINE JUNIOR e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Incapacidade laboral não comprovada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente firmar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inoccorrência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)  
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044842-75.2007.403.9999/SP

2007.03.99.044842-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : MARIA CELIA PAQUIONE

ADVOGADO : CARLOS APARECIDO DE ARAUJO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO ROCHA MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00271-0 1 Vr CATANDUVA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego provimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048172-80.2007.403.9999/SP  
2007.03.99.048172-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : NAIR FERREIRA DA SILVA CAMILO

ADVOGADO : OLIVEIRO MACHADO DOS SANTOS JUNIOR

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RONALDO SANCHES BRACCIALLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 06.00.00028-0 2 Vr GARCA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **implantação de auxílio-doença** ou **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inoccorrência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indeferem-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de março de 2010.



ROBERTO LEMOS  
Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000511-53.2007.403.6007/MS  
2007.60.07.000511-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : DONIZETE BARBOSA  
ADVOGADO : KARINA DALLA PRIA BALEJO VIEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : FAUSTO OZI  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente firmar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

***"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."***

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

***"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.***

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexistente a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002467-10.2007.403.6103/SP

2007.61.03.002467-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : LUIS JOSE DOS SANTOS  
ADVOGADO : MARCELO DE MORAIS BERNARDO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **restabelecimento de auxílio-doença** ou **implantação de aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade*

laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)  
**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005264-47.2007.403.6106/SP

2007.61.06.005264-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : IVONE DA SILVA LIMA PAIAO

ADVOGADO : ANDREIA CAVALCANTI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADEVAL VEIGA DOS SANTOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez** ou **auxílio-doença**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto o julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

***"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-***

doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007198-40.2007.403.6106/SP  
2007.61.06.007198-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : CONCEICAO APARECIDA LOPES DALLAFINI  
ADVOGADO : MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEANDRO MUSA DE ALMEIDA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação **de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

***"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."***

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)  
*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)  
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)  
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007720-67.2007.403.6106/SP



RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : APARECIDO DOS SANTOS IZAIAS  
ADVOGADO : ANA PAULA CORREA LOPES ALCANTARA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS PAULO SUZIGAN MANO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **implantação de auxílio-doença e conversão em aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

***"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."***  
(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010118-84.2007.403.6106/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : MARIA CLEMENTINA SANTANA BRANCO  
ADVOGADO : JOSE ALEXANDRE MORELLI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADEVAL VEIGA DOS SANTOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da Lei nº 8.213/1991, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto o julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, para a concessão de aposentadoria por invalidez é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insusceptibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indeferem-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)*

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)*

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de março de 2010.  
ROBERTO LEMOS  
Juiz Federal Convocado

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010181-12.2007.403.6106/SP  
2007.61.06.010181-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : JAILDA RODRIGUES SOUZA NERI  
ADVOGADO : ANDREIA CAVALCANTI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADEVAL VEIGA DOS SANTOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **implantação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indeferem-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS  
Juiz Federal Convocado

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012106-43.2007.403.6106/SP  
2007.61.06.012106-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : MARIA CECILIA DE MELO AMARAL  
ADVOGADO : DANILO EDUARDO MELOTTI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **restabelecimento de auxílio-doença** ou implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto o julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inoccorrência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.** Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.** Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.



Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008983-31.2007.403.6108/SP

2007.61.08.008983-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : VALDENORA DUARTE DE ARAUJO

ADVOGADO : PAULO ROGERIO BARBOSA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KARLA FELIPE DO AMARAL

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Incapacidade laboral não comprovada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **auxílio-doença** ou implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inoccorrência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.** Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indeferem-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.**

Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concludo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de março de 2010.  
ROBERTO LEMOS  
Juiz Federal Convocado

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011542-58.2007.403.6108/SP  
2007.61.08.011542-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : JOSEFA MARIA DA CONCEICAO SILVA  
ADVOGADO : FERNANDO RAMOS DE CAMARGO e outro  
CODINOME : JOSEFA MARIA DA CONCEICAO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SIMONE M SAQUETO SIQUERA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **restabelecimento de auxílio-doença** ou **implantação de aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inoocorrência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.** Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.**

Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010618-44.2007.403.6109/SP

2007.61.09.010618-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : MIGUEL ANGELO LADEIRA PINTO

ADVOGADO : RICARDO ORSI ROSATO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : REINALDO LUIS MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **implantação de auxílio-doença** ou **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inoccorrência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.** Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indeferem-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.**

Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015242-36.2007.403.6110/SP

2007.61.10.015242-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : SERGIO KLENGENFUSS VERONEZ

ADVOGADO : RONALDO BORGES e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : ADRIANA DOS SANTOS MARQUES BARBOSA e outro

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

***Previdenciário. Auxílio-doença. Incapacidade laboral não comprovada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **auxílio-doença**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação do benefício pleiteado. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantido a percepção do auxílio-doença.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, para a concessão do auxílio-doença é necessário o cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual, por período de tempo superior a quinze dias.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inoportunidade de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indeferir-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.



Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007740-34.2007.403.6114/SP  
2007.61.14.007740-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : CINTIA DE JESUS OLIVEIRA

ADVOGADO : PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

*Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega provimento.*

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade da autora para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, a recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos **arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de a ora recorrente estar incapacitada de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico no sentido da inexistência de incapacidade da autora para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente firmar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inoccorrência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indeferem-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS  
Juiz Federal Convocado

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003168-17.2007.403.6120/SP  
2007.61.20.003168-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : ARLETE FARINA JULIO  
ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Incapacidade laboral não comprovada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **restabelecimento de auxílio-doença** ou implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

***"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença,***

*o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.**

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000371-59.2007.403.6123/SP  
2007.61.23.000371-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : MARIA LEUDA GOMES DE CARVALHO  
ADVOGADO : MARCUS ANTONIO PALMA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GUSTAVO DUARTE NORI ALVES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto o julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, para a concessão de aposentadoria por invalidez é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)*

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)*

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, **caput**, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de março de 2010.  
ROBERTO LEMOS  
Juiz Federal Convocado

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001837-88.2007.403.6123/SP  
2007.61.23.001837-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : EUNICE DA PENHA GONCALVES FANTI  
ADVOGADO : VANDERLEI ROSTIROLLA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente firmar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

***"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença,***

*o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado



00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001965-11.2007.403.6123/SP  
2007.61.23.001965-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : TEREZINHA APARECIDA DIAS DE MORAES  
ADVOGADO : MARCUS ANTONIO PALMA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **implantação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

***"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-***

*doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009123-95.2008.403.9999/SP  
2008.03.99.009123-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : CARLOS ROBERTO DOS SANTOS  
ADVOGADO : JOSE MILTON GUIMARAES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 04.00.00120-9 1 Vr GUARA/SP  
DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos **arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insusceptibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente firmar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

***"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."***

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010525-17.2008.403.9999/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : CARLOS ALBERTO DE SOUZA  
ADVOGADO : REGINA CRISTINA FULGUERAL  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIANA BUCCI BIAGINI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 05.00.00086-0 1 Vr PONTAL/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)*  
*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo*

caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego provimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013497-57.2008.403.9999/SP

2008.03.99.013497-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : JAIR JACINTHO

ADVOGADO : ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00096-9 1 Vr BILAC/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de concessão **de auxílio-doença** ou implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.** Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.** Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014425-08.2008.403.9999/SP  
2008.03.99.014425-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : ERONILDA VIEIRA MARCONDES GOMES

ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VITOR JAQUES MENDES



: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00165-5 2 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da Lei nº 8.213/1991, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto o julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, para a concessão de aposentadoria por invalidez é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)*

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.**

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)*

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)*

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)*

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014431-15.2008.403.9999/SP  
2008.03.99.014431-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : GERALDINA DIVINA PROENCA DE FREIRA  
ADVOGADO : MARCIO APARECIDO LOPES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SUZETE MARTA SANTIAGO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 05.00.00005-5 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da Lei nº 8.213/1991, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto o julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, para a concessão de aposentadoria por invalidez é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)*

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)*

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014575-86.2008.403.9999/SP  
2008.03.99.014575-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : MARIA APARECIDA MAITO DADALT

ADVOGADO : GILSON BENEDITO RAIMUNDO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ TINOCO CABRAL

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00015-3 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da Lei nº 8.213/1991, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto o julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, para a concessão de aposentadoria por invalidez é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inoccorrência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.** Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indeferê-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.** Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016479-44.2008.403.9999/SP

2008.03.99.016479-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : FLORENTINA RODRIGUES BARBOSA

ADVOGADO : ELIANE REGINA MARTINS FERRARI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00261-1 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

***Aposentadoria por invalidez. Art. 42, da Lei nº 8.213/91. Perícia. Laudo desfavorável. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade da autora para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, a recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de a ora recorrente estar incapacitada de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico no sentido da inexistência de incapacidade da autora para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente firmar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)*

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*



6. *Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

7. *Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)*

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concludo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016997-34.2008.403.9999/SP

2008.03.99.016997-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : MARIA DE LOURDES GRILLO PEREIRA

ADVOGADO : ELIANE REGINA MARTINS FERRARI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00131-3 1 Vr BURITAMA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos **arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente firmar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indeferese o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

7. *Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido.*"

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017224-24.2008.403.9999/SP

2008.03.99.017224-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : MARIA ISABEL MARRONI PEREIRA LIMA

ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00096-1 2 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente firmar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inoccorrência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexistente a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017545-59.2008.403.9999/SP  
2008.03.99.017545-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : PAULO JOSE GUERREIRO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : ADRIANA ARRUDA PESQUERO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00241-6 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente firmar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inoccorrência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.** Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indeferese o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.**

Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019156-47.2008.403.9999/SP

2008.03.99.019156-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : MARIA IZABEL GARCIA PEREIRA incapaz

ADVOGADO : ALEXANDRE JOSE RUBIO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00039-0 2 Vr TANABI/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente firmar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inoccorrência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indeferese o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.



Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019913-41.2008.403.9999/SP  
2008.03.99.019913-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : CLAUDEMIR GREGIO

ADVOGADO : IDALINO ALMEIDA MOURA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00068-5 1 Vr BILAC/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indeferese o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)*

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)*

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego provimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020570-80.2008.403.9999/SP  
2008.03.99.020570-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : ADEMIR ALVES PIMENTA

ADVOGADO : CARLOS EDUARDO BORGES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DEONIR ORTIZ SANTA ROSA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00031-6 1 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos **arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente firmar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

***"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."***

***(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)***

***"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.***

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

*(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)*

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

*(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)*

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

*(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)*

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020695-48.2008.403.9999/SP

2008.03.99.020695-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : MARIA DE LOURDES DE OLIVEIRA FERREIRA  
ADVOGADO : MATHEUS RICARDO BALDAN  
CODINOME : MARIA DE LOURDES OLIVEIRA  
              : MARIA DE LOURDES MACHADO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI  
              : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 05.00.00019-0 2 Vr IBITINGA/SP  
DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Incapacidade laboral não comprovada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **auxílio-doença** ou implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

***"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."***

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

*(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

*(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

*(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)*

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023297-12.2008.403.9999/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : SHIRLEY MARIA FACHIM  
ADVOGADO : ZACARIAS ALVES COSTA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 05.00.00050-5 1 Vr JOSE BONIFACIO/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **implantação de auxílio-doença** ou **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

***"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."***

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)  
*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)  
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*  
(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)  
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de março de 2010.  
ROBERTO LEMOS  
Juiz Federal Convocado

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023412-33.2008.403.9999/SP



RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : LUCIA BERALDO DOS SANTOS  
ADVOGADO : ANA MARTA SILVA MENDES SOUZA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JAMIL JOSE SAAB  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 05.00.00008-9 3 Vr PINDAMONHANGABA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente firmar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

*(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)*

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade*

laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)  
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023831-53.2008.403.9999/SP

2008.03.99.023831-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : MARIA DOS SANTOS MARABUTO TOTA

ADVOGADO : SONIA LOPES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 05.00.00061-0 1 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Incapacidade laboral não comprovada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos **arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de **não ter ocorrido a apuração**, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, **de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.**

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente firmar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."  
(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)*  
*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."  
(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)*

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030615-46.2008.403.9999/SP

2008.03.99.030615-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : CLEIDE FLORENCIO SOUZA

ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO MACEDO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00115-3 1 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **restabelecimento de auxílio-doença** ou implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto o julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.** Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.** Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046425-61.2008.403.9999/SP

2008.03.99.046425-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : ANTONIO GODOY DOS SANTOS

ADVOGADO : VITORIO MATIUZZI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADRIANA DOS SANTOS MARQUES BARBOSA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00011-9 1 Vr SALTO/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Incapacidade laboral não comprovada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **restabelecimento de auxílio-doença** ou implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

***"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."***

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

***"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.***

***Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."***

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)  
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

1. *Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

2. *Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

3. *Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)  
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

1. *Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

2. *Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

3. *O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

4. *Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

5. *Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

6. *Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

7. *Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, conluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046542-52.2008.403.9999/SP

2008.03.99.046542-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : MARIA APARECIDA FERREIRA

ADVOGADO : EDNEIA MARIA MATURANO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS



ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00044-2 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

DECISÃO

*Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.*

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade da autora para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, a recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos **arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de a ora recorrente estar incapacitada de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico no sentido da inexistência de incapacidade da autora para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)*

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)*

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

São Paulo, 02 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046803-17.2008.403.9999/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : JOSE SALVADOR FURQUIM  
ADVOGADO : FRANCISCO ORLANDO DE LIMA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00161-7 1 Vr CERQUEIRA CESAR/SP

DECISÃO

***Aposentadoria por invalidez. Art. 42, da Lei nº 8.213/91. Perícia. Laudo desfavorável. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente firmar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

*(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)*

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade*

laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048536-18.2008.403.9999/SP

2008.03.99.048536-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : ISABEL CRISTINA VIEIRA

ADVOGADO : ELIANA MARCIA CREVELIM  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ TINOCO CABRAL  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 05.00.00135-2 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP  
DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos **arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

***"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*** (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

***"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.***

Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexistente a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego provimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048881-81.2008.403.9999/SP

2008.03.99.048881-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : JURACY DOS SANTOS

ADVOGADO : ABLAINE TARSETANO DOS ANJOS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RENATO URBANO LEITE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00059-9 1 Vr ATIBAIA/SP  
DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Incapacidade laboral não comprovada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **auxílio-doença** ou implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade*

laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)  
**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, conluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049220-40.2008.403.9999/SP

2008.03.99.049220-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : APARECIDA DE SOUZA OLIVEIRA

ADVOGADO : FABIO HENRIQUE XAVIER DOS SANTOS



APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIANA BUCCI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00118-3 1 Vr PONTAL/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Auxílio-doença. Incapacidade laboral não comprovada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **auxílio-doença**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação do benefício pleiteado. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantido a percepção do auxílio-doença.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, para a concessão do auxílio-doença é necessário o cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual, por período de tempo superior a quinze dias.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o*

*desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009) "PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concludo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051833-33.2008.403.9999/SP  
2008.03.99.051833-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : CLEUZA GOMES DO PRADO RIGAMONTE

ADVOGADO : ALEXANDRE TORRES MATSUMOTO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANA LUCIA CONCEICAO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00027-9 5 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da Lei nº 8.213/1991, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto o julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, para a concessão de aposentadoria por invalidez é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)*

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)*

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051896-58.2008.403.9999/SP

2008.03.99.051896-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : MARIA HELENA DOS SANTOS DE SOUZA

ADVOGADO : FERNANDA MARCHIÓ SILVA GOMIERO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIANA BUCCI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 05.00.00154-2 1 Vr ORLANDIA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos **arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente firmar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

***"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."***

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

***"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.***

***Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."***

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

***"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.***

***1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o***

*desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009) "PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

*(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)*

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concludo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053184-41.2008.403.9999/SP

2008.03.99.053184-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : CONCEICAO CARDOSO DE LIMA PEDROSO

ADVOGADO : ELIANA CRISTINA FABRI SANDOVAL

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SUZETE MARTA SANTIAGO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00050-1 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **implantação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.** Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.**

Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o

*desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009) "PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concludo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00063 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0053296-10.2008.403.9999/SP

2008.03.99.053296-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : CLARICE MARCONI RIBEIRO

ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE IBITINGA SP

No. ORIG. : 05.00.00019-9 2 Vr IBITINGA/SP



## DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **restabelecimento de auxílio-doença** ou implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.** Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.**

Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009) "PREVIDENCIÁRIO. AGRADO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054530-27.2008.403.9999/SP

2008.03.99.054530-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : CONCEICAO ARNONI ZANGROSSI

ADVOGADO : LUCIANO MARCELO MARTINS COSTA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALINE ANGELICA DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00082-1 2 Vr MIRASSOL/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Incapacidade laboral não comprovada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **auxílio-doença** ou implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.** Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.** Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0057323-36.2008.403.9999/SP

2008.03.99.057323-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : MARIA APARECIDA SICUTTO BARBETO

ADVOGADO : CARLA MARIA BRAGA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00010-7 1 Vr IPUA/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação **de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.** Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.**

Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 10 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0058022-27.2008.403.9999/SP  
2008.03.99.058022-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : IRENE DE SOUZA BARROSO RABELO

ADVOGADO : MARCELO DE CARVALHO TROMBINI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00016-7 1 Vr ITUVERAVA/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Incapacidade laboral não comprovada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **prorrogação de auxílio-doença ou implantação de aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insusceptibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

O r. provimento impugnado foi proferido nos limites da esfera de livre conhecimento do seu nobre prolator, com base nas provas produzidas, que foram suficientes ao alcance da solução encontrada independentemente da colheita de prova oral, que no caso realmente se mostrava desnecessária, pelo que não configurado cerceamento de defesa.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indeferir-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0058892-72.2008.403.9999/SP

2008.03.99.058892-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : WILMA DE OLIVEIRA RODRIGUES

ADVOGADO : ELIANE LEITE DE OLIVEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS



ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00087-7 2 Vr PIEDADE/SP

DECISÃO

*Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.*

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade da autora para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, a recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos **arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de a ora recorrente estar incapacitada de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico no sentido da inexistência de incapacidade da autora para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)*

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)*

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego provimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

São Paulo, 02 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0059642-74.2008.403.9999/SP

2008.03.99.059642-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : BENEDITA ISABEL LUZ DE MELO  
ADVOGADO : FABIANO FABIANO  
CODINOME : BENEDITA IZABEL LUZ  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00030-4 1 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

***"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)***

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)*

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego provimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0059647-96.2008.403.9999/SP

2008.03.99.059647-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : JAMIRA DE SOUZA  
ADVOGADO : WELTON JOSE GERON  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SUSANA NAKAMICHI CARRERAS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00024-3 1 Vr PATROCINIO PAULISTA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de concessão **de auxílio-doença** ou implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

O r. provimento impugnado foi proferido nos limites da esfera de livre conhecimento do seu nobre prolator, com base nas provas produzidas, que foram suficientes ao alcance da solução encontrada, independentemente da colheita de prova oral, que, no caso, realmente se mostrava desnecessária, pelo que não configurado cerceamento de defesa.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

***"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."***  
(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 10 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0060228-14.2008.403.9999/SP

2008.03.99.060228-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : LUIZ CARLOS TEODORO  
ADVOGADO : GIULIANA FUJINO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00085-4 1 Vr URUPES/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos **arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente firmar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.** Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.**

Considerando os laudos médicos evidenciando que *inexiste incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais.*"

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0061070-91.2008.403.9999/SP  
2008.03.99.061070-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : MARIA IMACULADA DA SILVA FINENCIO

ADVOGADO : JOSE WAGNER CORREA DE SAMPAIO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS



ADVOGADO : CARLOS PUTTINI SOBRINHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00149-1 1 Vr ITATIBA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **implantação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamenta a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.** Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.**

Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0061537-70.2008.403.9999/SP

2008.03.99.061537-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA PERICIN

ADVOGADO : CARLA MARIA BRAGA

CODINOME : MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA PERICIM

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ TINOCO CABRAL  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 05.00.00105-1 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **implantação de auxílio-doença** ou **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

***"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."***

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

***"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.***

***Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."***

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)  
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

1. *Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

2. *Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

3. *Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)  
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

1. *Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

2. *Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

3. *O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

4. *Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

5. *Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

6. *Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

7. *Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002102-10.2008.403.6106/SP

2008.61.06.002102-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : ANDRE LUIS JUSTI

ADVOGADO : MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da Lei nº 8.213/1991, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto o julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, para a concessão de aposentadoria por invalidez é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

***"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indeferese o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por***

qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.**

Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada. Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de março de 2010.  
ROBERTO LEMOS  
Juiz Federal Convocado

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002424-15.2008.403.6111/SP  
2008.61.11.002424-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : ROSA ERMIDA DAMACENO  
ADVOGADO : FABIANA VENTURA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCELO JOSE DA SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos **arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente firmar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

***"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."***

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

***"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.***

***Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade***

laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)  
**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, conluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000518-78.2008.403.6114/SP

2008.61.14.000518-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : JOSE JAILSON DA SILVA



ADVOGADO : PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de concessão **de auxílio-doença** ou implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)*

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)*

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001039-23.2008.403.6114/SP

2008.61.14.001039-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : IRIS PUGIRA DA PAIXAO

ADVOGADO : JORGE VITTORINI e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de restabelecimento **de auxílio-doença** ou implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.** Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.** Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002550-56.2008.403.6114/SP  
2008.61.14.002550-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : MARIA APARECIDA FELIPUCI SILVA

ADVOGADO : JUCENIR BELINO ZANATTA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **restabelecimento de auxílio-doença** ou **implantação de aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

O r. provimento impugnado foi proferido nos limites da esfera de livre conhecimento do seu nobre prolator, com base nas provas produzidas, que foram suficientes ao alcance da solução encontrada independentemente da colheita de prova oral, que no caso realmente se mostrava desnecessária, pelo que não configurado cerceamento de defesa.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.** Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."  
(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)  
**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.** Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."  
(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005404-23.2008.403.6114/SP

2008.61.14.005404-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : MARIA DE LOURDES SENA

ADVOGADO : ROBERTO YSHIARA ARAUJO DE MENEZES e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RIVALDO FERREIRA DE BRITO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **restabelecimento de auxílio-doença e conversão em aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

Ante a clareza do laudo pericial, exsurge inequívoca a desnecessidade de nova perícia que, no caso, só teria o condão de retardar a solução da lide.

Destaco, mais uma vez, que cabe ao julgador apreciar a questão posta utilizando-se dos fatos e provas, dentro de sua livre convicção motivada, e de acordo com o que reputar pertinente e necessário à solução da lide, inclusive por força do art. 130 do CPC, segundo o qual "**Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias**" (destaquei).

Dessa forma, verifico, tão somente, que o laudo médico-pericial trazido aos autos não produziu o efeito esperado pelo promovente. Desnecessária e impertinente, pois, a realização de complementação de perícia. Nesse sentido, mudando o que deve ser mudado, são os julgados proferidos por esta corte: AC 200861270026721, Décima Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 CJ1, de 24/06/2009, p. 535; e AI 200303000151621, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, DJF3 CJ2, de 28/07/2009, p. 822.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indeferem-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de março de 2010.



ROBERTO LEMOS  
Juiz Federal Convocado

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002090-60.2008.403.6117/SP  
2008.61.17.002090-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : CLARICE REGINA BUENO CALCIOLARI  
ADVOGADO : BRUNA GIMENES CHRISTIANINI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WAGNER MAROSTICA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da Lei nº 8.213/1991, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto o julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, para a concessão de aposentadoria por invalidez é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)*

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)*

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de março de 2010.  
ROBERTO LEMOS  
Juiz Federal Convocado

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000764-47.2008.403.6123/SP  
2008.61.23.000764-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : LINDAURA MARIA DE JESUS  
ADVOGADO : MARCUS ANTONIO PALMA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de restabelecimento de **auxílio-doença** ou implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto o julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inoccorrência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)*

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)*

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de março de 2010.  
ROBERTO LEMOS  
Juiz Federal Convocado

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001778-44.2009.403.9999/SP  
2009.03.99.001778-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : JUVENOR CARLOS DA SILVA

ADVOGADO : MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00135-8 2 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

*Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.*

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **implantação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2010.  
ROBERTO LEMOS  
Juiz Federal Convocado

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002285-05.2009.403.9999/SP  
2009.03.99.002285-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : RUT MARIA BARBOSA GONCALVES

ADVOGADO : ANTONIO MARIO DE TOLEDO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCILENE SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00024-3 1 Vr BATATAIS/SP

DECISÃO

*Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.*

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **implantação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.



São Paulo, 03 de março de 2010.  
ROBERTO LEMOS  
Juiz Federal Convocado

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003058-50.2009.403.9999/SP  
2009.03.99.003058-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : IZABEL ALVES FACHOLA

ADVOGADO : PEDRO ORTIZ JUNIOR

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00052-4 1 Vr MONTE APRAZIVEL/SP

DECISÃO

*Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.*

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **restabelecimento de auxílio-doença e conversão em aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 10 de março de 2010.  
ROBERTO LEMOS  
Juiz Federal Convocado

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004875-52.2009.403.9999/MS  
2009.03.99.004875-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : FATIMA DE SOUZA

ADVOGADO : ANTONIO RODRIGUES ZOCCAL

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SILVIO AUGUSTO DE MOURA CAMPOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00017-4 1 Vr BRASILANDIA/MS

DECISÃO

*Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Incapacidade laboral não comprovada. Apelo a que se nega seguimento.*

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **restabelecimento de auxílio-doença** ou implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inoccorrência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de março de 2010.  
ROBERTO LEMOS  
Juiz Federal Convocado

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005778-87.2009.403.9999/SP  
2009.03.99.005778-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : LUIS ANTONIO MONTEIRO

ADVOGADO : WATSON ROBERTO FERREIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00143-6 2 Vr ITU/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Incapacidade laboral não comprovada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inoportunidade de incapacidade definitiva ou temporária.

Ante a clareza do laudo pericial, exsurge inequívoca a desnecessidade de nova perícia que, no caso, só teria o condão de retardar a solução da lide.

Destaco, mais uma vez, que cabe ao julgador apreciar a questão posta utilizando-se dos fatos e provas, dentro de sua livre convicção motivada, e de acordo com o que reputar pertinente e necessário à solução da lide, inclusive por força do art. 130 do CPC, segundo o qual "**Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias**" (destaquei).

Dessa forma, verifico, tão somente, que o laudo médico-pericial trazido aos autos, não produziu o efeito esperado pelo promovente. Desnecessária e impertinente, pois, a realização de nova perícia. Nesse sentido, mudando o que deve ser mudado, são os julgados proferidos por esta corte: AC 200861270026721, Décima Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 CJ1, de 24/06/2009, p. 535; e AI 200303000151621, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, DJF3 CJ2, de 28/07/2009, p. 822.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007942-25.2009.403.9999/SP  
2009.03.99.007942-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : JOSE ANTONIO DE SOUZA

ADVOGADO : GILSON BENEDITO RAIMUNDO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00029-5 1 Vr IPUA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Incapacidade laboral não comprovada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

Ante a clareza do laudo pericial, exsurge inequívoca a desnecessidade de nova perícia que, no caso, só teria o condão de retardar a solução da lide.

Destaco, mais uma vez, que cabe ao julgador apreciar a questão posta utilizando-se dos fatos e provas, dentro de sua livre convicção motivada, e de acordo com o que reputar pertinente e necessário à solução da lide, inclusive por força do art. 130 do CPC, segundo o qual "**Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias**" (destaquei).

Dessa forma, verifico, tão somente, que o laudo médico-pericial trazido aos autos, não produziu o efeito esperado pelo promovente. Desnecessária e impertinente, pois, a realização de nova perícia. Nesse sentido, mudando o que deve ser mudado, são os julgados proferidos por esta corte: AC 200861270026721, Décima Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 CJ1, de 24/06/2009, p. 535; e AI 200303000151621, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, DJF3 CJ2, de 28/07/2009, p. 822.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.** Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.**

Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**



1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.
  2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.
  3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.
  4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.
  5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.
  6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.
  7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."
- (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de março de 2010.  
ROBERTO LEMOS  
Juiz Federal Convocado

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009425-90.2009.403.9999/SP  
2009.03.99.009425-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : FRANCISCO FALASCHI FILHO

ADVOGADO : LUCIANO MARCELO MARTINS COSTA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00030-4 4 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **implantação de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto o julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, para a concessão de aposentadoria por invalidez é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.** Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.** Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009) "PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011061-91.2009.403.9999/SP

2009.03.99.011061-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : CLARIVALDO FLORENCIO DA SILVA

ADVOGADO : ABDILATIF MAHAMED TUFALIE

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00205-9 3 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos **arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente firmar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011949-60.2009.403.9999/SP

2009.03.99.011949-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : HELENA MARIA SCORSATO DA SILVA

ADVOGADO : ZELIA DA SILVA FOGACA LOURENCO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00069-2 1 Vr IPUA/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **implantação de auxílio-doença** ou **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012243-15.2009.403.9999/MS

2009.03.99.012243-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : CLEUSA MARIA ROQUE DA SILVA

ADVOGADO : JOSE CARLOS MATOS RODRIGUES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00667-0 1 Vr IVINHEMA/MS

DECISÃO

***Aposentadoria por invalidez. Art. 42, da Lei nº 8.213/91. Perícia. Laudo desfavorável. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente firmar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.** Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indeferem-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.**

Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**



1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.
2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.
3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.
4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.
5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.
6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.
7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de março de 2010.  
ROBERTO LEMOS  
Juiz Federal Convocado

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012305-55.2009.403.9999/SP  
2009.03.99.012305-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : ANTONIO DOS REIS SILVA  
ADVOGADO : ANTONIO MARIO DE TOLEDO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCILENE SANCHES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00129-1 1 Vr BATATAIS/SP

DECISÃO

***Aposentadoria por invalidez. Art. 42, da Lei nº 8.213/91. Perícia. Laudo desfavorável. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente firmar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indeferese o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

*(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)*

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

*(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

*(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.
4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.
5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.
6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.
7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, conluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013253-94.2009.403.9999/SP

2009.03.99.013253-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : BENEDITA IRACEMA DIAS DA SILVA MIRA

ADVOGADO : ABDILATIF MAHAMED TUFAILE

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00061-2 4 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **implantação de auxílio-doença** ou **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.
  4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.
  5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.
  6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.
  7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."
- (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, conluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013614-14.2009.403.9999/MS

2009.03.99.013614-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : ELENA FERREIRA DE SANTANA

ADVOGADO : MAURA GLORIA LANZONE

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANGELO DELA BIANCA SEGUNDO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.03098-2 2 Vr CAMAPUA/MS

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação **de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013752-78.2009.403.9999/SP  
2009.03.99.013752-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : NELSON JOSE DOS SANTOS

ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIO MONTENEGRO NUNES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00075-1 2 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do

período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente firmar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.** Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.**

Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.



6. *Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

7. *Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concludo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013836-79.2009.403.9999/SP

2009.03.99.013836-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : JULIO CESAR SIQUEIRA

ADVOGADO : EUNICE PEREIRA DA SILVA MAIA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS PAULO SUZIGAN MANO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00039-0 1 Vr NEVES PAULISTA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **restabelecimento de auxílio-doença e conversão em aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

Ante a clareza do laudo pericial, exsurge inequívoca a desnecessidade de complementação de perícia que, no caso, só teria o condão de retardar a solução da lide.

Destaco, mais uma vez, que cabe ao julgador apreciar a questão posta utilizando-se dos fatos e provas, dentro de sua livre convicção motivada, e de acordo com o que reputar pertinente e necessário à solução da lide, inclusive por força do art. 130 do CPC, segundo o qual "***Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias***" (destaquei).

Dessa forma, verifico, tão somente, que o laudo médico-pericial trazido aos autos não produziu o efeito esperado pelo promovente. Desnecessária e impertinente, pois, a realização de complementação de perícia. Nesse sentido, mudando o que deve ser mudado, são os julgados proferidos por esta corte: AC 200861270026721, Décima Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 CJ1, de 24/06/2009, p. 535; e AI 200303000151621, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, DJF3 CJ2, de 28/07/2009, p. 822.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

***"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."***

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

***"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.***

***Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."***

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

***"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.***

***1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.***

***2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.***

***3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."***

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015129-84.2009.403.9999/SP

2009.03.99.015129-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : MARIA DO CARMO DE OLIVEIRA ALCANTARA

ADVOGADO : GENILDO LACERDA CAVALCANTE

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00087-4 1 Vr ITUVERAVA/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

Ante a clareza do laudo pericial, exsurge inequívoca a desnecessidade de esclarecimentos por parte do experto, que, no caso, só teriam o condão de retardar a solução da lide.

Destaco, mais uma vez, que cabe ao julgador apreciar a questão posta utilizando-se dos fatos e provas, dentro de sua livre convicção motivada, e de acordo com o que reputar pertinente e necessário à solução da lide, inclusive por força do art. 130 do CPC, segundo o qual "***Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias***" (destaquei).

Dessa forma, verifico, tão somente, que o laudo médico-pericial trazido aos autos não produziu o efeito esperado pelo promovente. Desnecessária e impertinente, pois, a realização de nova perícia. Nesse sentido, mudando o que deve ser mudado, são os julgados proferidos por esta corte: AC 200861270026721, Décima Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 CJ1, de 24/06/2009, p. 535; e AI 200303000151621, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, DJF3 CJ2, de 28/07/2009, p. 822.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.** Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.** Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)  
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

1. *Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

2. *Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

3. *Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)  
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

1. *Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

2. *Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

3. *O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

4. *Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

5. *Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

6. *Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

7. *Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017776-52.2009.403.9999/SP

2009.03.99.017776-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : ROMILDA MARCONDES DO AMARAL

ADVOGADO : SILVIA WIZIACK SUEDAN

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE RICARDO RIBEIRO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00017-8 1 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

***"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)***  
***"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)***  
***"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.***

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009) "PREVIDENCIÁRIO. AGRADO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego provimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018920-61.2009.403.9999/SP

2009.03.99.018920-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : MARIA DA LUZ PAES SILVA

ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DINARTH FOGACA DE ALMEIDA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00057-1 1 Vr PORANGABA/SP

DECISÃO

***Aposentadoria por invalidez. Art. 42, da Lei nº 8.213/91. Perícia. Laudo desfavorável. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade da autora para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, a recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de a ora recorrente estar incapacitada de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico no sentido da inexistência de incapacidade do autor para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente firmar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.** Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.** Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)



**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de março de 2010.  
ROBERTO LEMOS  
Juiz Federal Convocado

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019634-21.2009.403.9999/SP  
2009.03.99.019634-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : SERVULA GARCIA DA SILVEIRA  
ADVOGADO : ANDREA RAMOS GARCIA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PEDRO FURIAN ZORZETTO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00044-9 1 Vr GARCA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inoccorrência de incapacidade definitiva ou temporária.

Ante a clareza do laudo pericial, exsurge inequívoca a desnecessidade de nova perícia que, no caso, só teria o condão de retardar a solução da lide.

Destaco, mais uma vez, que cabe ao julgador apreciar a questão posta utilizando-se dos fatos e provas, dentro de sua livre convicção motivada, e de acordo com o que reputar pertinente e necessário à solução da lide, inclusive por força do art. 130 do CPC, segundo o qual "***Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias***" (destaquei).

Dessa forma, verifico, tão somente, que o laudo médico-pericial trazido aos autos não produziu o efeito esperado pelo promovente. Desnecessária e impertinente, pois, a realização de nova perícia. Nesse sentido, mudando o que deve ser mudado, são os julgados proferidos por esta corte: AC 200861270026721, Décima Turma, Relator Desembargador

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indeferese o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020454-40.2009.403.9999/SP

2009.03.99.020454-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : LINDAMAR DE ALMEIDA

ADVOGADO : ADAO NOGUEIRA PAIM

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAROLINA SENE TAMBURUS SCARDOELLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00035-1 1 Vr MORRO AGUDO/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de concessão **de auxílio-doença** ou implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inoccorrência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)*

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)*

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de março de 2010.  
ROBERTO LEMOS  
Juiz Federal Convocado

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021275-44.2009.403.9999/SP  
2009.03.99.021275-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : MARIA IZABEL FERNANDES BRISCHILIARI

ADVOGADO : ALEXANDRA DELFINO ORTIZ

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VIVIAN H HERREIRAS BRERO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00108-7 2 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

*Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.*

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **restabelecimento de auxílio-doença** ou **implantação de aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de março de 2010.  
ROBERTO LEMOS  
Juiz Federal Convocado

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022119-91.2009.403.9999/SP  
2009.03.99.022119-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : JORGE APARECIDO PRADO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCAS GASPAR MUNHOZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00109-7 1 Vr NOVA GRANADA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de concessão **de auxílio-doença** ou implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto o julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inoccorrência de incapacidade definitiva ou temporária.



De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)*

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)*

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2010.  
ROBERTO LEMOS  
Juiz Federal Convocado

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022462-87.2009.403.9999/SP  
2009.03.99.022462-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : APARECIDA AMARO DE SOUZA LEMOS

ADVOGADO : SILVIA WIZIACK SUEDAN

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00160-8 1 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de concessão **de auxílio-doença** ou implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto o julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indeferem-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)*

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)*

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2010.  
ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022882-92.2009.403.9999/SP  
2009.03.99.022882-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : MARIA APARECIDA ZUCHINI PAZIM

ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA

CODINOME : MARIA APARECIDA ZUCHINI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TATIANA CRISTINA DELBON

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00120-1 1 Vr MOCOCA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Incapacidade laboral não comprovada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **restabelecimento de auxílio-doença** ou implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inoccorrência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indeferem-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00105 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024142-10.2009.403.9999/SP  
2009.03.99.024142-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : MARIA DAS GRACAS OLIVEIRA  
ADVOGADO : JOSE LUIS CARVALHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CAROLINA SENE TAMBURUS SCARDOELLI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00075-0 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **implantação de auxílio-doença** ou **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

O r. provimento impugnado foi proferido nos limites da esfera de livre conhecimento do seu nobre prolator, com base nas provas produzidas, que foram suficientes ao alcance da solução encontrada independentemente da colheita de prova oral, que no caso realmente se mostrava desnecessária, pelo que não configurado cerceamento de defesa.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

***"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-***

*doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.**

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. *Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

2. *Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

3. *Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. *Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

2. *Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

3. *O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

4. *Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

5. *Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

6. *Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

7. *Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00106 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024670-44.2009.403.9999/SP  
2009.03.99.024670-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : MARIA LUIZA DE LIMA SILVA  
ADVOGADO : ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EDGARD DA COSTA ARAKAKI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00014-1 1 Vr NUPORANGA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de concessão **de auxílio-doença** ou implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto o julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

***"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por***



qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.**

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."* (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00107 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025040-23.2009.403.9999/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : MARIA TEREZINHA SALOME GARCIA  
ADVOGADO : ANA PAULA DOMINGOS CARDOSO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDRE DE CARVALHO MORAES FERREIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00123-9 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Incapacidade laboral não comprovada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **auxílio-doença** ou implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

***"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."***

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)  
*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)  
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

- 1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*
  - 2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*
  - 3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*
- (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)  
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

- 1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*
  - 2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*
  - 3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*
  - 4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*
  - 5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*
  - 6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*
  - 7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*
- (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de março de 2010.  
ROBERTO LEMOS  
Juiz Federal Convocado

00108 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025527-90.2009.403.9999/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : AILTON APARECIDO MIGUELETI  
ADVOGADO : GILSON BENEDITO RAIMUNDO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WALTER SOARES DE PAULA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00050-5 1 Vr IPUA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Incapacidade laboral não comprovada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inoccorrência de incapacidade definitiva ou temporária.

Ante a clareza do laudo pericial, exsurge inequívoca a desnecessidade de nova perícia que, no caso, só teria o condão de retardar a solução da lide.

Destaco, mais uma vez, que cabe ao julgador apreciar a questão posta utilizando-se dos fatos e provas, dentro de sua livre convicção motivada, e de acordo com o que reputar pertinente e necessário à solução da lide, inclusive por força do art. 130 do CPC, segundo o qual "***Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias***" (destaquei).

Dessa forma, verifico, tão somente, que o laudo médico-pericial trazido aos autos, não produziu o efeito esperado pelo promovente. Desnecessária e impertinente, pois, a realização de nova perícia. Nesse sentido, mudando o que deve ser mudado, são os julgados proferidos por esta corte: AC 200861270026721, Décima Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 CJ1, de 24/06/2009, p. 535; e AI 200303000151621, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, DJF3 CJ2, de 28/07/2009, p. 822.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indeferir-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025735-74.2009.403.9999/SP

2009.03.99.025735-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : JOSE JOAO DE OLIVEIRA

ADVOGADO : PATRICIA SILVEIRA COLMANETTI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GUSTAVO RICCHINI LEITE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00030-0 1 Vr GUARA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Incapacidade laboral não comprovada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **auxílio-doença** ou implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inoccorrência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.** Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indeferese o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.**

Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00110 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026186-02.2009.403.9999/SP

2009.03.99.026186-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : FATIMA APARECIDA BENTO DE OLIVEIRA OLIVA

ADVOGADO : MIQUELA CRISTINA BALDASSIN

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE MORCELLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00022-0 1 Vr SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Incapacidade laboral não comprovada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **restabelecimento de auxílio-doença** ou implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.



Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inoocorrência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indeferese o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00111 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026504-82.2009.403.9999/SP

2009.03.99.026504-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : ISAEL SILVA DE OLIVEIRA

ADVOGADO : ALEXANDRE INTRIERI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RUBENS JOSE KIRK DE SANCTIS JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00009-7 1 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de concessão **de auxílio-doença** ou implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto o julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inoocorrência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."* (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."* (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."* (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."* (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00112 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028069-81.2009.403.9999/MS

2009.03.99.028069-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : MARIA DE FATIMA MOREIRA AGOSTINI

ADVOGADO : DENISE BANCI DOS SANTOS (Int.Pessoal)

CODINOME : MARIA DE FATIMA MOREIRA ANTUNK

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HENRIQUE VIANA BANDEIRA MORAES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00105-6 1 Vr IGUATEMI/MS

DECISÃO

*Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.*

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **restabelecimento de auxílio-doença** ou implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

O r. provimento impugnado foi proferido nos limites da esfera de livre conhecimento do seu nobre prolator, com base nas provas produzidas, que foram suficientes ao alcance da solução encontrada, independentemente da colheita de prova oral, que, no caso, realmente se mostrava desnecessária, pelo que não configurado cerceamento de defesa.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indeferese o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00113 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029223-37.2009.403.9999/SP

2009.03.99.029223-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : DIRCE STOLPHO CASSEMIRO

ADVOGADO : MIQUELA CRISTINA BALDASSIN

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE MORCELLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00145-2 1 Vr SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente o pedido de restabelecimento **de auxílio-doença** ou implantação **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inoccorrência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indeferese o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00114 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029231-14.2009.403.9999/SP  
2009.03.99.029231-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : AIRTON MARTINS DE OLIVEIRA

ADVOGADO : ANDRÉA DOS SANTOS TEIXEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VERA LUCIA D AMATO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00113-2 2 Vr RIBEIRAO PIRES/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente firmar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva.



De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de março de 2010.  
ROBERTO LEMOS  
Juiz Federal Convocado

00115 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029353-27.2009.403.9999/SP  
2009.03.99.029353-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : JOSE ROBERTO DA SILVA

ADVOGADO : MATEUS DE FREITAS LOPES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS ANTONIO STRADIOTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00011-7 2 Vr NOVO HORIZONTE/SP

DECISÃO

*Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.*

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação **de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de março de 2010.  
ROBERTO LEMOS  
Juiz Federal Convocado

00116 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029418-22.2009.403.9999/SP  
2009.03.99.029418-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : VALDIR BATILIERI  
ADVOGADO : ANA PAULA DOMINGOS CARDOSO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 05.00.00206-4 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

*Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.*

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação **de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de março de 2010.  
ROBERTO LEMOS  
Juiz Federal Convocado

00117 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030170-91.2009.403.9999/SP  
2009.03.99.030170-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : VALDETE GERALDO DE SOUZA

ADVOGADO : RICARDO DE OLIVEIRA SERODIO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00131-5 1 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DECISÃO

*Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.*

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **implantação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de março de 2010.  
ROBERTO LEMOS  
Juiz Federal Convocado

00118 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031257-82.2009.403.9999/SP  
2009.03.99.031257-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : MARIA GONCALVES DA SILVA

ADVOGADO : GENILDO LACERDA CAVALCANTE

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCIO CHAVES DE CASTRO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00032-2 2 Vr ITUVERAVA/SP

DECISÃO

*Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.*

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos **arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inoccorrência de incapacidade definitiva.

Ante a clareza do laudo pericial, exsurge inequívoca a desnecessidade de nova perícia que, no caso, só teria o condão de retardar a solução da lide.

Destaco, mais uma vez, que cabe ao julgador apreciar a questão posta utilizando-se dos fatos e provas, dentro de sua livre convicção motivada, e de acordo com o que reputar pertinente e necessário à solução da lide, inclusive por força



do art. 130 do CPC, segundo o qual "*Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias*" (destaquei).

Dessa forma, verifico, tão somente, que o laudo médico-pericial trazido aos autos não produziu o efeito esperado pelo promovente. Desnecessária e impertinente, pois, a realização de nova perícia. Nesse sentido, mudando o que deve ser mudado, são os julgados proferidos por esta corte: AC 200861270026721, Décima Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 CJ1, de 24/06/2009, p. 535; e AI 200303000151621, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, DJF3 CJ2, de 28/07/2009, p. 822.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."* (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."* (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."* (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."* (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego provimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de março de 2010.  
ROBERTO LEMOS  
Juiz Federal Convocado

00119 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031940-22.2009.403.9999/SP  
2009.03.99.031940-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : ANTONIO MENDES DE SOUZA  
ADVOGADO : HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 05.00.00150-6 1 Vr VALPARAISO/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação **de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inoocorrência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.** Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.**

Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00120 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032028-60.2009.403.9999/SP

2009.03.99.032028-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : MARGARIDA FERREIRA DA SILVA RUIVO

ADVOGADO : CARLOS EDUARDO VIANA KORTZ

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SUZETE MARTA SANTIAGO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00198-3 1 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **restabelecimento de auxílio-doença e conversão em aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inoportunidade de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexistente a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00121 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032246-88.2009.403.9999/SP  
2009.03.99.032246-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : REGIS VIEIRA MILIM DA CUNHA

ADVOGADO : ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00289-3 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **implantação de auxílio-doença** ou **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

- "PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*  
(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)
- "ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*  
(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)
- "PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*
- 1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*
  - 2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*
  - 3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*  
(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)
- "PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*
- 1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*
  - 2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*
  - 3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*
  - 4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*
  - 5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*
  - 6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*
  - 7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00122 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032531-81.2009.403.9999/SP

2009.03.99.032531-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : DIVINA DE ALMEIDA SANT ANNA

ADVOGADO : ZACARIAS ALVES COSTA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCAS GASPAR MUNHOZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00104-8 2 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **implantação de auxílio-doença** ou **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.



Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

- "PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*  
(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)
- "ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*  
(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)
- "PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*
- 1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*
  - 2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*
  - 3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*  
(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)
- "PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*
- 1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*
  - 2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*
  - 3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*
  - 4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*
  - 5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*
  - 6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*
  - 7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00123 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033386-60.2009.403.9999/SP

2009.03.99.033386-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : ELENILDA DA SILVA BORGES

ADVOGADO : CÉSAR WALTER RODRIGUES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : IVO QUINTELLA PACCA LUNA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00051-1 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da Lei nº 8.213/1991, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto o julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, para a concessão de aposentadoria por invalidez é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inoccorrência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indeferese o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)*

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada. Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem. Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00124 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033578-90.2009.403.9999/SP

2009.03.99.033578-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : CLAUDINEIA BENTO ALVES

ADVOGADO : LAURO AUGUSTO NUNES FERREIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EDGARD DA COSTA ARAKAKI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00157-8 1 Vr GUARA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da Lei nº 8.213/1991, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto o julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, para a concessão de aposentadoria por invalidez é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.** Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.** Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.
3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.
4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.
5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.
6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.
7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada. Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem. Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de março de 2010.  
ROBERTO LEMOS  
Juiz Federal Convocado

00125 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033889-81.2009.403.9999/SP  
2009.03.99.033889-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : LAURA BALIEIRO COSTA

ADVOGADO : CELSO GIANINI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE RICARDO RIBEIRO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00099-0 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente firmar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00126 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033893-21.2009.403.9999/SP

2009.03.99.033893-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : JOANA DARC DA SILVA

ADVOGADO : DANIEL FERNANDO PAZETO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIO VIEIRA BLANGIS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00108-1 2 Vr ITUVERAVA/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Incapacidade laboral não comprovada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **restabelecimento de auxílio-doença** ou implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do



período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

O r. provimento impugnado foi proferido nos limites da esfera de livre conhecimento do seu nobre prolator, com base nas provas produzidas, que foram suficientes ao alcance da solução encontrada independentemente da colheita de prova oral, que no caso realmente se mostrava desnecessária, pelo que não configurado cerceamento de defesa.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)  
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00127 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034134-92.2009.403.9999/SP

2009.03.99.034134-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : MEIRE LUCIA LOPES MARTINS

ADVOGADO : FABIANO JOSE SAAD MANOEL

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANDRE DE CARVALHO MOREIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00245-4 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Incapacidade laboral não comprovada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **auxílio-doença** ou implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do

período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00128 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034614-70.2009.403.9999/SP

2009.03.99.034614-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : MARIA CONCEICAO FERREIRA DOS SANTOS

ADVOGADO : SILVIA HELENA LUZ CAMARGO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VANESSA OITICICA DE PAIVA SOUTO MAIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00022-1 1 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade da autora para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, a recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de a ora recorrente estar incapacitada de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico no sentido da inexistência de incapacidade do autor para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente firmar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.** Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.** Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. *Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido.*" (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00129 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034640-68.2009.403.9999/SP

2009.03.99.034640-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : JORGE LUIZOS

ADVOGADO : OSVALDO FERREIRA DE LIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO DAS CHAGAS BATISTA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00089-4 1 Vr VARGEM GRANDE PAULISTA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Incapacidade laboral não comprovada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **restabelecimento de auxílio-doença** ou implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concludo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00130 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034743-75.2009.403.9999/SP

2009.03.99.034743-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : DOUGLAS REIS MACEDO SALUSTIANO ANANIAS  
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA GOUVEIA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00093-7 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Incapacidade laboral não comprovada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **auxílio-acidente** ou implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.



Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

O r. provimento impugnado foi proferido nos limites da esfera de livre conhecimento do seu nobre prolator, com base nas provas produzidas, que foram suficientes ao alcance da solução encontrada independentemente da colheita de prova oral, que no caso realmente se mostrava desnecessária, pelo que não configurado cerceamento de defesa.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concludo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00131 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034919-54.2009.403.9999/SP

2009.03.99.034919-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : MARIA TEREZA DE MATOS CLEMENTE

ADVOGADO : FERNANDO EDUARDO GOUVEIA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RAPHAEL VIANNA DE MENEZES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00179-8 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Incapacidade laboral não comprovada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **auxílio-doença** ou implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

O r. provimento impugnado foi proferido nos limites da esfera de livre conhecimento do seu nobre prolator, com base nas provas produzidas, que foram suficientes ao alcance da solução encontrada independentemente da colheita de prova oral, que no caso realmente se mostrava desnecessária, pelo que não configurado cerceamento de defesa.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

- "PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*  
(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)
- "ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*  
(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)
- "PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*
- 1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*
  - 2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*
  - 3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*  
(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)
- "PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*
- 1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*
  - 2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*
  - 3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*
  - 4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*
  - 5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*
  - 6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*
  - 7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00132 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035578-63.2009.403.9999/SP

2009.03.99.035578-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : MARIA MAXIMO VIEIRA

ADVOGADO : ELIANE REGINA MARTINS FERRARI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00050-0 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

***Aposentadoria por invalidez. Art. 42, da Lei nº 8.213/91. Perícia. Laudo desfavorável. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade da autora para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, a recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de a ora recorrente estar incapacitada de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico no sentido da inexistência de incapacidade do autor para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente firmar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)*

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

6. *Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

7. *Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)*

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concludo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00133 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035803-83.2009.403.9999/SP

2009.03.99.035803-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : VERA LUCIA DA SILVA

ADVOGADO : ANDRÉA PINHEIRO DE SOUZA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EDGARD DA COSTA ARAKAKI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00034-0 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **restabelecimento de auxílio-doença** ou **implantação de aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00134 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035820-22.2009.403.9999/SP  
2009.03.99.035820-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : MARIA HELENA HEGUEDUSCHI TROSDOLFO

ADVOGADO : MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00021-7 1 Vr URUPES/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **implantação de auxílio-doença** ou **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.



A teor do disposto nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00135 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035874-85.2009.403.9999/SP  
2009.03.99.035874-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : MARCELO NUNES AMORIM

ADVOGADO : CAROLINE AZEVEDO MOURA

CODINOME : MARCELO NUNES DE AMORIM

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00108-6 2 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação **de auxílio-doença** ou **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto o julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)  
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.
  4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.
  5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.
  6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.
  7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."
- (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, conluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de março de 2010.  
ROBERTO LEMOS  
Juiz Federal Convocado

00136 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036359-85.2009.403.9999/SP  
2009.03.99.036359-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : AMARILDO FERNANDES CORMINEIRO  
ADVOGADO : DANILO MELO DA SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WALTER SOARES DE PAULA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00037-4 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de conversão de auxílio-doença em **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insusceptibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente firmar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

O r. provimento impugnado foi proferido nos limites da esfera de livre conhecimento do seu nobre prolator, com base nas provas produzidas, que foram suficientes ao alcance da solução encontrada independentemente da colheita de prova oral, que no caso realmente se mostrava desnecessária, pelo que não configurado cerceamento de defesa.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indeferese o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00137 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036489-75.2009.403.9999/SP

2009.03.99.036489-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : LUIZ ANTONIO SCALABRINI

ADVOGADO : ANTONIO MARIO DE TOLEDO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ANTONIO FURLAN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00120-2 1 Vr JARDINOPOLIS/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **implantação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do

período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00138 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036730-49.2009.403.9999/SP

2009.03.99.036730-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : MARIA DE FATIMA NAPOLI

ADVOGADO : MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA CAROLINA SIQUEIRA PRIMIANO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00107-9 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da Lei nº 8.213/1991, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto o julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.



A teor do disposto nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, para a concessão de aposentadoria por invalidez é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.** Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.** Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.
3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.
4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.
5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.
6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.
7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00139 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036945-25.2009.403.9999/SP  
2009.03.99.036945-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : WILSON DOS REIS MIGUEL

ADVOGADO : MARCIA MOREIRA GARCIA DA SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ANTONIO FURLAN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00137-7 1 Vr MORRO AGUDO/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **implantação de auxílio-doença** ou **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.** Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indeferir-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.**

Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.
  2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.
  3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.
  4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.
  5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.
  6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.
  7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."
- (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2010.  
ROBERTO LEMOS  
Juiz Federal Convocado

00140 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037693-57.2009.403.9999/SP  
2009.03.99.037693-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : ERICA ROBERTA PERON  
ADVOGADO : ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EDGARD DA COSTA ARAKAKI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00053-7 1 Vr NUPORANGA/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **implantação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.** Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indeferem-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.**

Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.
  2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.
  3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.
  4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.
  5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.
  6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.
  7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."
- (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2010.  
ROBERTO LEMOS  
Juiz Federal Convocado

00141 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037757-67.2009.403.9999/SP  
2009.03.99.037757-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : JOAO DOS REIS ALVES  
ADVOGADO : ELIAS LUIZ LENTE NETO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCELO CARITA CORRERA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00206-4 5 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente firmar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indeferem-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.
4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.
5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.
6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.
7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."
- (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, conluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2010.  
ROBERTO LEMOS  
Juiz Federal Convocado

00142 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037775-88.2009.403.9999/SP  
2009.03.99.037775-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : ROMEU CESAR DEGANI  
ADVOGADO : FABIANA LELLIS ARAUJO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : IVO QUINTELLA PACCA LUNA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 05.00.00105-9 2 Vr BATATAIS/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Auxílio-doença. Incapacidade laboral não comprovada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **auxílio-doença**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação do benefício pleiteado. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantido a percepção do auxílio-doença.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.



A teor do disposto nos arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91, para a concessão do auxílio-doença é necessário o cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual, por período de tempo superior a quinze dias.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indeferem-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

6. *Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

7. *Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concludo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00143 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038052-07.2009.403.9999/SP

2009.03.99.038052-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : MARLI APARECIDA COLOMBARI DE SOUSA

ADVOGADO : ADRIANA TAVARES DE OLIVEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EDGARD DA COSTA ARAKAKI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00014-2 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da Lei nº 8.213/1991, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto o julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, para a concessão de aposentadoria por invalidez é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do

período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)*

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.
4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.
5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.
6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.
7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada. Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem. Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2010.  
ROBERTO LEMOS  
Juiz Federal Convocado

00144 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038204-55.2009.403.9999/SP  
2009.03.99.038204-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : NILDA APARECIDA DOS SANTOS  
ADVOGADO : JOSE APARECIDO COSTA DE MIRANDA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00142-5 1 Vr BURITAMA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente firmar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indeferem-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

*(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)*

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

*(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

*(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)*  
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00145 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038380-34.2009.403.9999/SP

2009.03.99.038380-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : ELISABETE COSTA PAZELO

ADVOGADO : WELTON JOSE GERON

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : THIAGO SA ARAUJO THE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00101-6 1 Vr PATROCINIO PAULISTA/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **implantação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do

período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado foi proferido nos limites da esfera de livre conhecimento do seu nobre prolator, com base nas provas produzidas, que foram suficientes ao alcance da solução encontrada independentemente da colheita de prova oral, que no caso realmente se mostrava desnecessária e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal, pelo que não configurado cerceamento de defesa.

Ante a clareza do laudo pericial, exsurge inequívoca a desnecessidade de nova perícia que, no caso, só teria o condão de retardar a solução da lide.

Destaco, mais uma vez, que cabe ao julgador apreciar a questão posta utilizando-se dos fatos e provas, dentro de sua livre convicção motivada, e de acordo com o que reputar pertinente e necessário à solução da lide, inclusive por força do art. 130 do CPC, segundo o qual "Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias" (destaquei).

Dessa forma, verifico, tão somente, que o laudo médico-pericial trazido aos autos, não produziu o efeito esperado pelo promovente. Desnecessária e impertinente, pois, a realização de nova perícia. Nesse sentido, mudando o que deve ser mudado, são os julgados proferidos por esta corte: AC 200861270026721, Décima Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 CJ1, de 24/06/2009, p. 535; e AI 200303000151621, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, DJF3 CJ2, de 28/07/2009, p. 822.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00146 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038452-21.2009.403.9999/SP

2009.03.99.038452-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : TEREZINHA DE FATIMA MAGUETA FOGACA

ADVOGADO : FABIANO DA SILVA DARINI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00186-0 3 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**



Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de concessão **de auxílio-doença** ou implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)*

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na*

medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009) "PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00147 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038634-07.2009.403.9999/SP

2009.03.99.038634-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : ALCINA EVARISTA DOS SANTOS

ADVOGADO : LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA R GOMES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE RICARDO RIBEIRO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00004-8 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos **arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente firmar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.** Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indeferem-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.**

Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.
2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.
3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.
4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.
5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.
6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.
7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de março de 2010.  
ROBERTO LEMOS  
Juiz Federal Convocado

00148 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039359-93.2009.403.9999/SP  
2009.03.99.039359-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : FRANCISCO PAULO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : RODRIGO TREVIZANO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SUZETE MARTA SANTIAGO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00041-9 3 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de restabelecimento e manutenção de **auxílio-doença**, com a posterior conversão em **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto o julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)*

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009) "PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00149 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039432-65.2009.403.9999/SP

2009.03.99.039432-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : DOMINGOS DOS ESPIRITO SANTO ARAUCHA

ADVOGADO : LAVÍNIA ANTUNES DE SOUZA SAID

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VANESSA DE OLIVEIRA RODRIGUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00015-7 1 Vr IGARAPAVA/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **implantação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na*

*medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

3. *Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009) "PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

1. *Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

2. *Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

3. *O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

4. *Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

5. *Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

6. *Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

7. *Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00150 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039513-14.2009.403.9999/SP

2009.03.99.039513-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : NADIR BOLOGNINI AFFONSO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : EMERSOM GONCALVES BUENO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERICK BEZERRA TAVARES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00007-2 1 Vr ITAJOBÍ/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Incapacidade laboral não comprovada. Apelo a que se nega seguimento.***



Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **restabelecimento de auxílio-doença** ou implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na*

medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009) "PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00151 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039639-64.2009.403.9999/SP

2009.03.99.039639-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : CLEIBER LUIS ALVES RAIMUNDO

ADVOGADO : GILSON BENEDITO RAIMUNDO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EDGARD DA COSTA ARAKAKI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00054-0 1 Vr IPUA/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez** ou **auxílio-doença**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto o julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)*

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009) "PREVIDENCIÁRIO. AGRADO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada. Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem. Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00152 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040321-19.2009.403.9999/SP

2009.03.99.040321-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : ALVIMAR LUIZ GONCALVES

ADVOGADO : ELIANA MARCIA CREVELIM

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00136-9 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.** Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.** Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego provimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00153 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040412-12.2009.403.9999/SP

2009.03.99.040412-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : SANDRA IZABEL BORGES

ADVOGADO : RAYNER DA SILVA FERREIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DIEGO PEREIRA MACHADO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00060-7 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de concessão **de auxílio-doença** ou implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto o julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.** Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.** Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00154 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041244-45.2009.403.9999/SP  
2009.03.99.041244-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : DJANIRA PEREIRA DA SILVA

ADVOGADO : EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VANESSA DE OLIVEIRA RODRIGUES



: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00244-9 1 Vr IGARAPAVA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da Lei nº 8.213/1991, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto o julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, para a concessão de aposentadoria por invalidez é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

***"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)***

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.**

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)*

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)*

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)*

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00155 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041358-81.2009.403.9999/SP  
2009.03.99.041358-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : EDSON RODRIGUES SANCHES

ADVOGADO : ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE RICARDO RIBEIRO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00010-0 3 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

*Aposentadoria por invalidez. Art. 42, da Lei nº 8.213/91. Perícia. Laudo desfavorável. Apelo a que se nega seguimento.*

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade da autora para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos **arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o ora recorrente estar incapacitado de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico no sentido da inexistência de incapacidade do autor para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente firmar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indeferem-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)*

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)*

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00156 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041864-57.2009.403.9999/SP

2009.03.99.041864-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : VANIA REGINA LOBEIRO

ADVOGADO : RODRIGO TREVIZANO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HELIO HIDEKI KOBATA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00048-1 2 Vr CONCHAS/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação **de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto o julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00157 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041916-53.2009.403.9999/MS

2009.03.99.041916-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : CECILIA DOMINGOS DE ANDRADE

ADVOGADO : JAYSON FERNANDES NEGRI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTO INACIO DE MORAES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.03268-5 1 Vr PARANAIBA/MS

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da Lei nº 8.213/1991, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto o julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, para a concessão de aposentadoria por invalidez é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inoccorrência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.** Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.** Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.



Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00158 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042631-95.2009.403.9999/SP

2009.03.99.042631-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : ROSELENE COSTA CASTILHO

ADVOGADO : JEFFERSON RIBEIRO VIANA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00034-5 3 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez** ou **auxílio-doença**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto o julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.** Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.** Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada. Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem. Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de março de 2010.  
ROBERTO LEMOS  
Juiz Federal Convocado

00159 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000131-77.2010.403.9999/SP  
2010.03.99.000131-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : JURANDIR SILVEIRA  
ADVOGADO : MANOEL EDSON RUEDA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCELO PASSAMANI MACHADO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 06.00.00029-5 1 Vr BORBOREMA/SP  
DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Incapacidade laboral não comprovada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **auxílio-doença** ou implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indeferem-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

6. *Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

7. *Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concludo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00160 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000369-96.2010.403.9999/SP

2010.03.99.000369-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : YOLANDA QUIRINO BIZARRO

ADVOGADO : CLAUDIO MANSUR (Int.Pessoal)

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO JOSE DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00029-8 1 Vr GALIA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da Lei nº 8.213/1991, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto o julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, para a concessão de aposentadoria por invalidez é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do

período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)*

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.
4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.
5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.
6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.
7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, conluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de março de 2010.  
ROBERTO LEMOS  
Juiz Federal Convocado

00161 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000814-17.2010.403.9999/SP  
2010.03.99.000814-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : JOSE CONDE

ADVOGADO : FRANCELINO ROGERIO SPOSITO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANDRE LUIZ BERNARDES NEVES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00289-0 1 Vr PIRANGI/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Incapacidade laboral não comprovada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **auxílio-doença** ou implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.** Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indeferir-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.**

Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**



1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.
  2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.
  3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.
  4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.
  5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.
  6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.
  7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."
- (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de março de 2010.  
ROBERTO LEMOS  
Juiz Federal Convocado

00162 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000921-61.2010.403.9999/SP  
2010.03.99.000921-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : ADAO ARAUJO BARBOSA  
ADVOGADO : UENDER CASSIO DE LIMA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00112-7 1 Vr MIRANTE DO PARANAPANEMA/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **implantação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indeferem-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.
  2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.
  3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.
  4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.
  5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.
  6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.
  7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."
- (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2010.  
ROBERTO LEMOS  
Juiz Federal Convocado

00163 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000989-11.2010.403.9999/SP  
2010.03.99.000989-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : SUELY NETO DA SILVA  
ADVOGADO : ELIANE REGINA MARTINS FERRARI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00100-7 1 Vr BURITAMA/SP

DECISÃO

***Aposentadoria por invalidez. Art. 42, da Lei nº 8.213/91. Perícia. Laudo desfavorável. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente firmar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

*(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)*

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

*(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

*(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.
4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.
5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.
6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.
7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, conluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00164 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001365-94.2010.403.9999/SP

2010.03.99.001365-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : DORALICE DOS SANTOS

ADVOGADO : RAFAEL DE JESUS MINHACO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANDERSON ALVES TEODORO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00007-9 2 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Incapacidade laboral não comprovada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **auxílio-doença** ou implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.
  4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.
  5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.
  6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.
  7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."
- (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, conluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00165 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001566-86.2010.403.9999/SP  
2010.03.99.001566-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : CLAUDIONOR CLAUDINO DA SILVA

ADVOGADO : RAYNER DA SILVA FERREIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DIEGO PEREIRA MACHADO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00209-1 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de restabelecimento **de auxílio-doença** ou implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto o julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)*

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*



4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00166 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002261-40.2010.403.9999/SP  
2010.03.99.002261-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : MARLUCIA DOS SANTOS ROCHA

ADVOGADO : FABIO MONTEIRO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00128-0 2 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de restabelecimento **de auxílio-doença** ou implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto o julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do

período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inoccorrência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)*

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00167 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002848-62.2010.403.9999/SP  
2010.03.99.002848-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : CLEUVIS EDUARDO DA COSTA

ADVOGADO : REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00081-1 1 Vr BURITAMA/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Incapacidade laboral não comprovada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **auxílio-doença** ou implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do

período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00168 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004602-39.2010.403.9999/SP

2010.03.99.004602-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : CARLOS APARECIDO DOS SANTOS

ADVOGADO : JOSE CARLOS MACHADO SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00091-6 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **implantação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do

período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00169 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005166-18.2010.403.9999/SP

2010.03.99.005166-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : LUCIA DE LIMA SILVA

ADVOGADO : MARCIO ANTONIO DOMINGUES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ARTHUR OLIVEIRA DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00093-4 1 Vr COLINA/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **implantação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do

período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*



5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00170 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005692-82.2010.403.9999/SP

2010.03.99.005692-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : IONES APARECIDA MARTINS

ADVOGADO : SIMONE LARANJEIRA FERRARI

CODINOME : IONES APARECIDA MARTIN DA SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TIAGO BRIGITE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00053-0 2 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do

período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente firmar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.** Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.**

Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. *Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

7. *Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concludo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

#### **Expediente Nro 3461/2010**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035787-91.1993.403.9999/SP  
93.03.035787-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : TEONILIO DE JESUS e outros

: JURACI DA CRUZ FRANCISCO

: MARIA DO NASCIMENTO SOUSA

: TOMAS ROSARIO DE SOUSA

ADVOGADO : JAMIR ZANATTA

SUCEDIDO : BENEDITO CAETANO DE SOUZA falecido

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANA CAROLINA GUIDI TROVO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 92.00.00029-1 1 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por TEONILIO DE JESUS e outros, em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária, em fase de execução de débito previdenciário.

A r. sentença julgou extinta a execução, nos termos do art. 794, I, do Código de Processo Civil.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, serem devidos os juros de mora entre a data do cálculo e a data da inscrição do precatório, sob pena de favorecer o executado pela demora durante a fase de liquidação da sentença.

Requer o provimento do presente apelo, a fim de condenar o INSS ao pagamento do valor apurado às fls. 238.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

**Decido.**

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A jurisprudência das Cortes Superiores pacificou entendimento no sentido de que na atualização da conta a ser incluída no precatório complementar não devem incidir os juros moratórios se o pagamento for efetuado no prazo previsto no §

1º, do art. 100, da Constituição Federal, ante a inexistência de mora da autarquia, como ocorreu na hipótese dos autos, consoante os julgados *in verbis*:

*"Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, com fundamento no art. 105, III, alínea "a", da Constituição Federal, contra v. acórdão prolatado pelo egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, no qual ficou assinalado a incidência de juros de mora no período entre a data de elaboração da conta exequiênda e a data de expedição do precatório.*

*Foram opostos embargos de declaração, que restaram rejeitados.*

*No recurso especial, o INSS alega, inicialmente, a violação ao disposto no art. 535 do CPC. Sustenta negativa de prestação jurisdicional por parte do egrégio Tribunal de origem, porquanto não teria enfrentado a questão trazida ao seu conhecimento por meio do recurso integrativo.*

*No mais, alega a autarquia previdenciária violação ao disposto nos arts. 1º da Lei nº 4.414/64, e 394, 395 e 396, todos do CC. Sustenta, em suma, a impossibilidade de incidência de juros de mora no período compreendido entre a elaboração da última conta de liquidação e a data de registro do precatório.*

*Sem as contra-razões, admitido o recurso, subiram os autos a este e. Tribunal.*

*Decido.*

*(...)*

*Quanto ao restante, com melhor sorte a autarquia previdenciária.*

*Discute-se no presente caso se são devidos juros de mora no período compreendido entre a elaboração dos cálculos definitivos e a apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório.*

*Ressalto que a jurisprudência desta e. Corte e do c. Supremo Tribunal Federal já pacificaram o entendimento de que não são devidos juros de mora no período compreendido entre a data da expedição e a do efetivo pagamento do precatório principal, desde que obedecido o prazo a que se refere a Constituição Federal no art. 100, § 1º (na redação anterior à EC nº 30/2000), por não restar caracterizada a inadimplência do Poder Público. Destaco, desta Corte, os seguintes julgados: AgRg no Ag 848.905/RS, Rel. Min. **Paulo Gallotti**, DJU de 28/05/2007; AgRg no REsp 876.959/MG, Rel. Min.ª **Denise Arruda**, DJU 30/04/2007; AgRg nos EREsp 641.408/RS, Rel. Min.ª **Eliana Calmon**, DJU de 05/03/2007; e REsp 522.840/DF, Rel. Min. **João Otávio de Noronha**, DJU de 07/02/2007.*

*Entretanto, o caso aqui é diverso. Pleiteia-se o pagamento de **juros de mora de período anterior à data de apresentação do precatório pelo Poder Judiciário.***

*Nesse caso, também não há como entender devidos juros de mora.*

*Juros de mora e atualização monetária do valor do precatório ou da RPV são realidades distintas. Os primeiros correspondem a sanção imposta ao devedor pelo não adimplemento da obrigação no prazo assinado; a atualização, por sua vez, é, como destacou o e. Min. **Sepúlveda Pertence** em voto proferido no **RE 298.616**, "mera correção da expressão monetária da dívida, mantida, ao menos teoricamente, o seu valor originário".*

*Portanto, se os juros de mora correspondem a uma sanção pecuniária pelo inadimplemento da obrigação, não se pode entender que, enquanto não inscrito o precatório ou expedida a RPV, haja inadimplemento da Fazenda Pública. A demora da inscrição no regime precatorial só pode ser creditada ao volume de processos que asoberbam o Judiciário, que é quem autoriza a inscrição, no orçamento da entidade devedora, dos precatórios. Não há como imputar a responsabilidade pela demora da inscrição do precatório no orçamento da entidade devedora à Fazenda, pois o ordenamento jurídico não lhe autoriza a dispensar o regime precatorial para pagamento de seus débitos. A mora do ente público só resta caracterizada quando, inscrito o precatório ou expedida a RPV, o pagamento não é feito no prazo previsto na lei.*

*No AgRg no AI 492.779/DF, o c. Supremo Tribunal Federal, julgando matéria idêntica, pelo voto do e. Min. **Gilmar Mendes**, destacou:*

*"Ademais, e repisando que aqui se trata de discussão correspondente a período anterior à Emenda Constitucional nº 30/2000, cabe registrar, a partir do argumento específico do agravante no sentido de que haveria "mora" por parte do Poder Público - e, conseqüentemente, de que seriam devidos "juros moratórios" - desde a "data de elaboração dos cálculos até a formação do precatório e da data do pagamento do precatório principal até a expedição do precatório complementar, em relação ao saldo residual apurado", que pelos mesmos fundamentos dos precedentes acima referidos não lhe assiste razão: **é que o lapso entre a data da elaboração dos cálculos definitivos até a apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição) também integra o iter constitucional necessário à realização do pagamento sob a forma de precatório - o caput e o § 1º do art. 100 impedem o Poder Público, neste caso, pagá-los sem a observância deste procedimento -**, e quanto ao transcurso entre a data de pagamento do precatório principal e eventual expedição de precatório complementar ("em relação ao saldo residual apurado") este pressupõe a necessidade daquele "precatório complementar", situação inexistente na hipótese dos autos à vista do decidido pelo acórdão recorrido (impossibilidade de aplicação, **a posteriori**, de novos índices de atualização monetária distintos àqueles constantes de decisão transitada em julgado, e descabimento de juros moratórios relativamente ao período necessário à tramitação constitucionalmente própria dos precatórios) e do que consta nesta decisão."*

*A propósito:*

**"RECURSO ESPECIAL. REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR (RPV). JUROS DE MORA ENTRE A DATA DA APRESENTAÇÃO DA CONTA DEFINITIVA E A EXPEDIÇÃO DA RPV. INADMISSIBILIDADE.**

*Os juros de mora correspondem a uma sanção pecuniária pelo inadimplemento da obrigação no prazo assinado. Assim a demora do poder judiciário em inscrever o débito no regime precatorial, ou em expedir a requisição de pequeno*

valor, não pode ser imputada à fazenda pública, porquanto esta não está autorizada a dispensar esses procedimentos, previstos constitucionalmente, para o pagamento de seus débitos.

Recurso especial provido."

(REsp 935.096/SC, 5ª Turma, da minha relatoria, DJU de 24/09/2007).

E, ainda: REsp 902.081/SC, DJU de 24/09/2007; REsp 897.784/SC, DJU de 08/10/2007; REsp 934.632/RS, DJU de 08/10/2007; e REsp 941.236/SC, DJU de 08/10/2007, todos da minha relatoria.

Desta forma, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, alterado pela Lei nº 9.756/98, dou provimento ao recurso." (STJ, RESP 1.030.844/SP, Rel. Min. Felix Fischer, d. 25.02.2008, DJ 13.03.2008)

**"DESPACHO:** Trata-se de recurso extraordinário interposto contra acórdão que entendeu ser devida a inclusão dos juros de mora entre a data da conta e a expedição de requisição de pequeno valor. Neste RE, fundado no art. 102, III, a, da Constituição, alegou-se, em suma, ofensa ao art. 100, § 1º, da mesma Carta. O Subprocurador-Geral da República Roberto Monteiro Gurgel Santos opinou pelo conhecimento e provimento do recurso (fls. 94-100). A pretensão recursal merece acolhida. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar caso análogo "RE 298.616", Rel. Min. Gilmar Mendes, conheceu e deu provimento ao RE do Instituto Nacional do Seguro Social ao entendimento de que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório, nos termos da ementa a seguir transcrita: "EMENTA: Recurso Extraordinário. 2. Precatórios. Juros de mora. 3. Art. 100, § 1º, da Constituição Federal. Redação anterior à Emenda 30, 2000. 4. Inclusão no orçamento das entidades de direito público. Apresentação de 1º de julho, data em que terão seus valores atualizados. 5. Prazo constitucional de pagamento até o final do exercício seguinte. 6. Descaracterização da mora, quando não há atraso na satisfação dos débitos. 7. Recurso extraordinário provido." Esse entendimento se aplica, da mesma forma, ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório, porquanto somente haveria mora se descumprido o prazo constitucionalmente estabelecido. No mesmo sentido, menciono as seguintes decisões, entre outras: AI 492.779-AgR/DF e RE 449.198/PR, Rel. Min. Gilmar Mendes; RE 552.212/SP, Rel. Min. Carmem Lúcia. Isso posto, com base no art. 557, § 1º-A, do CPC, conheço do recurso e dou-lhe provimento."

(STF, RE 556.189/SP, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, d. 09.10.2007, DJE-130, divulg. 24.10.2007, public. 25.10.2007, e DJ 25.10.2007)

**"EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não incidência. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento."** (STF, AI-AgR 614.257/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, julg. 12.02.2008, 2ª Turma, DJE-041, divulg. 06.03.2008, public. 07.03.2008)

**"EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Por possuírem a mesma natureza, não há diferenciação entre precatório e Requisição de Pequeno Valor - RPV, quanto à incidência de juros de mora. 3. Agravo regimental a que se nega provimento."**

(STF, AI-AgR 618.770/RS, Rel. Min. Gilmar Mendes, julg. 12.02.2008, 2ª Turma, DJE-041, divulg. 06.03.2008, public. 07.03.2008)

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação dos exequentes.

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

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027033-13.1999.403.6100/SP

1999.61.00.027033-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : JOSE CARLOS DE AZEVEDO COSTA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SANDOVAL GERALDO DE ALMEIDA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta contra sentença que julgou extinta a execução de débito previdenciário pago através de precatório e/ou requisição de pequeno valor - RPV, com base no Art. 794, I, do CPC.

A parte autora requer, preliminarmente, a apreciação do agravo retido de fls. 177 a 180. Aduz, ainda, a existência de remanescente de juros de mora, devidos da data da conta até a requisição de pagamento do precatório.

Sem as contra-razões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Não assiste razão à recorrente.

Consigno, inicialmente, que ambos os recursos apresentam fundamentos idênticos, razão pela qual passo à análise simultânea das insurgências.

Com efeito, o Egrégio Supremo Tribunal Federal decidiu pela inaplicabilidade de juros de mora entre a data do cálculo e a emissão do precatório ou RPV, como segue:

*'Agravo Regimental em agravo de instrumento. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. Juros de mora entre as data da expedição e do pagamento do precatório. Não-incidência. Precedentes. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade do direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). Agravo regimental a que se nega provimento.'* (AI-AgR 492.779 DF, Min. Gilmar Mendes; RE- 556189 SP, Min. Ricardo Lewandowski; RE 552.212 SP, Min. Carmen Lúcia). (g.n.)

Do voto do relator consta: "... é que o lapso entre a data da elaboração dos cálculos definitivos até a apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade do direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição), também integra o iter constitucional necessário à realização do pagamento sob a forma de precatório". Desta sorte, entre as datas de cálculo do débito e a expedição do precatório não correm juros de mora, porque integram esse iter constitucional para pagamento de precatórios.

O precatório e a requisição de pequeno valor são de cunho constitucional, por isso cabe ao Supremo Tribunal Federal pronunciar-se a seu respeito e, em recente decisão firmou jurisprudência atinente ao descabimento de juros de mora entre a data do cálculo e a emissão de precatório ou RPV.

Posto isto, nego seguimento ao agravo retido de fls. 177/180 e à apelação, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC, em consonância com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 10 de março de 2010.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005790-83.1999.403.6109/SP

1999.61.09.005790-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : MARIA ALBINO GERMANO  
ADVOGADO : THAIS HELENA TEIXEIRA AMORIM FRAGA NETTO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCELA ALI TARIF  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido da autora em ação que visa a concessão do benefício assistencial de que trata o art. 203, V, da Constituição da República, sob o fundamento de que não restou comprovado o preenchimento do requisito referente à miserabilidade. Pela sucumbência, a autora foi condenada em honorários advocatícios arbitrados em R\$ 200,00 (duzentos reais), ressalvado o disposto no art. 12, da Lei 1.060/1950.

A autora busca a reforma da sentença sustentando que faz jus à concessão do benefício assistencial, vez que comprovou ser portadora de incapacidade e não possuir meios de prover sua manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Contra-razões de apelação às fl. 182/184.

Em parecer de fl. 188/190, o i. representante do Ministério Público Federal, Dr. Ademar Viana Filho, opinou desprovimento da apelação.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Verifica-se pelos dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS - ora anexos, que a autora é beneficiária de pensão por morte previdenciária, de valor mínimo, com data de início - DIB - em 14.10.2009, motivo pelo qual não há que se falar em recebimento do benefício de prestação continuada pleiteado, uma vez que expressamente vedada por lei sua cumulação com qualquer outro benefício da seguridade social ou outro regime conforme dispõe o artigo 20, parágrafo 4º, da Lei 8.742/93, *in verbis*:

**Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família.**

**§4. O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica.**

Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados provenientes desta E. Corte:

**PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO COM PENSÃO POR MORTE. IMPROCEDÊNCIA.**

**I. A assistência social é paga ao portador de deficiência e ao idoso com 67 (sessenta e sete) ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida pela sua família (Lei nº 8742/93).**

**II. A parte autora não faz jus ao amparo assistencial, uma vez que já percebe outro benefício, existindo vedação legal à cumulação do benefício de prestação continuada com qualquer outro, nos termos do artigo 20, § 4º da Lei 8742/93.**

**III. Apelação improvida.**

(TRF - 3ª Região - AC nº 2000.03.99.028705-0 - 7ª Turma; j. em 27.10.2003; DJU de 19.11.2003; p. 626).

**PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA.**

**COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. NECESSIDADE**  
**1. O recebimento de um benefício previdenciário, pensão por morte, afasta o recebimento do benefício assistencial, previsto no artigo 203, da Constituição Federal.**

**2. A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência. Portanto, conforme norma contida no artigo 203, V, da Constituição Federal, tem-se como comprovada a condição de miserabilidade da família da recorrida, conforme laudo de estudo social. (Precedente: REsp nº 222.778 - SP, DJU de 29.11.99- STJ).**

**3. Laudo de estudo social que informa que as condições da família não são miseráveis, e ainda aliada as informações da autarquia previdenciária, de que o autor recebe já outro benefício previdenciário, informação esta ocultada pela família, deve ser levado em consideração, no sentido de improcedência do pedido assistencial. Dado provimento à apelação e a remessa oficial, e prejudicado o recurso adesivo do autor.**

(TRF - 3ª Região - AC nº 1999.61.13.004830-0 - 9ª Turma - Rel. Juiz Federal Convocado Aroldo Washington; j. em 13.10.2003; DJU de 20.11.2003; p. 424).

Entretanto, a demandante ajuizou a presente ação em 11.11.1999 e passou a receber o benefício de pensão por morte em 14.10.2009, portanto, se preenchidos os requisitos legais necessários, fará jus ao amparo assistencial até o início do recebimento do benefício previdenciário.

É o que passo a analisar.

Prevê o artigo 203, V, da Constituição da República:

**Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:**

(...)

**V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.**

O art. 4º, do Decreto 6.214/07, que regulamentou a Lei 8.742/93 dispõe:

**Art. 4º. Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:**

**I - idoso: aquele com idade de sessenta e cinco anos ou mais;**

**II - pessoa com deficiência: aquela cuja deficiência a incapacita para a vida independente e para o trabalho;**

**III - incapacidade: o fenômeno multidimensional que abrange limitação do desempenho de atividade e restrição da participação, com redução efetiva e acentuada da capacidade de inclusão social, em correspondência à interação entre a pessoa com deficiência e seu ambiente físico e social;**

**IV- família incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou do idoso: aquela cuja renda mensal bruta familiar dividida pelo número de seus integrantes seja inferior a um quarto do salário mínimo;**

**V - família para cálculo da renda per capita, conforme disposto no §**

**1º do art. 20 da Lei no 8.742, de 1993: conjunto de pessoas que vivem sob o mesmo teto, assim entendido, o requerente, o cônjuge, a companheira, o companheiro, o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido, os pais, e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido; e**

**VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19.**

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado, deve preencher os seguintes requisitos: ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou ter mais de 65 anos (Estatuto do Idoso) e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

O laudo médico-pericial de fl. 118/123 atestou que a autora padece de *osteoartrose senil de coluna vertebral, osteoporose senil e senilidade*, concluindo que ela é total e permanentemente *incapaz ao exercício de atividade de natureza ruda e com demanda intensa e freqüente de esforços físicos, com fim de prover sua subsistência*. Ademais, nascida em 17.12.1942 (fl. 09), a autora conta atualmente com sessenta e sete anos de idade, havendo implementado o requisito etário no curso da ação.

Comprovada a incapacidade, bem como preenchido o requisito etário, resta analisar a hipossuficiência econômica em tela.

Conforme estudo social realizado em 28.07.2003 (fl. 74/77), o núcleo familiar da autora, para efeito do disposto no art. 4º, V, do Decreto 6.214/2007, era formado, à época, por ela e seu cônjuge, que recebia benefício previdenciário de valor mínimo, perfazendo uma renda familiar mensal *per capita* superior ao limite estabelecido no art. 20, §3º, da Lei 8.742/1993. Ademais, o casal residia em companhia de três filhos maiores que compartilhavam as despesas existentes, sendo que entre os gastos enumerados, faz-se referência à existência de linha telefônica e automóvel.

Assim sendo, não obstante haja sido comprovada a incapacidade da autora, bem como tenha sido implementado o requisito etário no curso da ação, não restou comprovada a condição de miserabilidade da requerente, haja vista que no período em análise sua renda familiar *per capita* superava o limite legal para a concessão do benefício e se mostrava suficiente à sua manutenção.

Por fim, não há que se falar em potencial concessão do benefício de prestação continuada, ante a impossibilidade de acumulação deste com o benefício de pensão por morte do qual a demandante atualmente é titular.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da autora**. Não há condenação da demandante ao ônus da sucumbência por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2010.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011688-21.2002.403.6126/SP



RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : DORIVAL ANTONIO GRANDIZOLI e outros  
: QUIRINO PALMEIRA  
: JOEL VITOR CONCEICAO  
: ALICIO BATISTA  
: MANOEL PEREIRA COSTA  
ADVOGADO : ALDENI MARTINS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIO ALMANSA LOPES FILHO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a execução, com fundamento no art. 794, I, do Código de Processo Civil. Não houve condenação em verbas de sucumbência.

Agravo retido interposto pelos exequentes, à fl. 305/306, ao argumento de que a execução não pode ser extinta, pois há diferenças a apurar relativas à aplicação de juros de mora até a inscrição do precatório no orçamento.

Objetivam os exequentes a reforma de tal sentença, requerendo, preliminarmente, a apreciação do agravo retido, bem como alegam a ocorrência de violação à coisa julgada, porquanto o título judicial em execução expressamente fixou a incidência de juros de mora até a data da expedição do precatório. No mérito, asseveram que os juros moratórios devem ser aplicados no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a data da inscrição do precatório no orçamento.

Contra-razões de apelação à fl. 330.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

#### **Do agravo retido.**

As razões expendidas no agravo retido interposto pela parte exequente dizem respeito ao próprio mérito da apelação e com ele serão analisadas.

#### **Do mérito.**

Razão não assiste ao apelante, como a seguir se verifica.

No que tange aos juros moratórios, busca-se a correta interpretação do disposto no art. 100, § 5º, da Constituição da República, a fim de solucionar-se a questão da incidência de juros em continuação, em se tratando de liquidação de precatórios.

#### **Art. 100. (...)**

**§ 5º É obrigatória a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos, oriundos de sentenças transitadas em julgado, constantes de precatórios judiciais apresentados até 1º de julho, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente.**

Sendo certo que a Constituição da República estabelece um prazo para o cumprimento do precatório, não devem incidir juros de mora quando o pagamento for efetuado dentro desse prazo.

Deveras, não se pode considerar em mora o devedor que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional. Por outro lado, caso o pagamento seja efetuado depois do tempo previsto na Carta Magna, haverão de incidir os juros moratórios.

Nessa linha decidiu, aliás, o E. Supremo Tribunal Federal, por seu órgão máximo, pontificando que "...não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição e a do efetivo pagamento de precatório relativo a crédito de natureza alimentar, no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não caracterização de

*inadimplemento por parte do Poder Público". (RE n.º 298.616-SP, Relator Ministro Gilmar Mendes, maioria, julgado em 31 de outubro de 2002).*

Por fim, sabendo-se que o Excelso Pretório é o órgão judicial que dá a última palavra em matéria constitucional - e que, justamente por isso, costuma ser seguido pelos demais tribunais do país - é possível afirmar que não são devidos juros moratórios nos casos em que o precatório foi honrado dentro do prazo deferido pela Constituição República.

O mesmo se diga no caso da requisição de pequeno valor, cujo pagamento obedece aos critérios fixados no art. 100, § 3º, da Constituição da República, c/c o art. 17 da Lei n. 10.259/2001, dentro do prazo de 60 dias.

Todavia, no caso em comento, o título judicial em execução, fl. 155/158, com trânsito em julgado em 21.01.2005, expressamente determinou a incidência dos juros de mora até a data da expedição do precatório, o que ensejaria o acolhimento parcial da pretensão do exequente, em respeito à coisa julgada.

Ocorre que a execução de que ora se trata diz respeito apenas à verba dos honorários advocatícios, haja vista que em embargos à execução, fl. 279/290, foi declarada a inexistência de crédito em favor da autora, em razão de já ter proposto ação idêntica no Juizado Especial Federal.

No entanto, ressalto que não há se falar em aplicação de juros de mora sobre o valor dos honorários advocatícios, uma vez que a sua base de cálculo foi fixada pela decisão exequenda sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, o que inviabiliza a inclusão de juros de mora a partir de tal data.

Destaco, por fim, que se aplica no caso em espécie o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nestes termos:

***Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.***

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo retido e à apelação dos exequentes.**

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2010.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011014-81.2003.403.6102/SP  
2003.61.02.011014-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : GUMERCINDO VALLOSSI  
ADVOGADO : KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RAQUEL BENEVIDES MONTENEGRO ANSELMO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta contra sentença que julgou extinta a execução de débito previdenciário pago através de precatório e/ou requisição de pequeno valor - RPV, com base no Art. 794, I, do Código de Processo Civil.

Pleiteia-se remanescente de juros de mora, devidos da data da conta até a expedição do precatório, bem como a incidência de honorários advocatícios sobre a diferença auferida.

Com as contra-razões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Não assiste razão à recorrente.

Observo, logo de saída, que a dívida foi atualizada até a data do pagamento, com o emprego do IPCA-E, de acordo com a Resolução nº 559/2007 - CJF.

Por sua vez, o Egrégio Supremo Tribunal Federal decidiu pela inaplicabilidade de juros de mora entre a data do cálculo e a emissão do precatório ou RPV, como segue:

*'Agravo Regimental em agravo de instrumento. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. Juros de mora entre as data da expedição e do pagamento do precatório. Não-incidência. Precedentes. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade do direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). Agravo regimental a que se nega provimento.'* (AI-AgR 492.779 DF, Min. Gilmar Mendes; RE- 556189 SP, Min. Ricardo Lewandowski; RE 552.212 SP, Min. Carmen Lúcia). (g.n.)

Do voto do relator consta: "... é que o lapso entre a data da elaboração dos cálculos definitivos até a apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade do direito público, do precatório (§ 1º do Art. 100, da Constituição Federal), também integra o iter constitucional necessário à realização do pagamento sob a forma de precatório". Desta sorte, entre as datas de cálculo do débito e a expedição do precatório não correm juros de mora, porque integram esse iter constitucional para pagamento de precatórios.

O precatório e a requisição de pequeno valor são de cunho constitucional, por isso cabe ao Supremo Tribunal Federal pronunciar-se a seu respeito e, em recente decisão firmou jurisprudência atinente ao descabimento de juros de mora entre a data do cálculo e a emissão de precatório ou RPV.

Posto isto, nego seguimento à apelação, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC, em consonância com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 08 de março de 2010.

BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004194-40.2003.403.6104/SP  
2003.61.04.004194-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : LAURO MACHADO CASASCO  
ADVOGADO : FLAVIO SANINO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALVARO PERES MESSAS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por LAURO MACHADO CASASCO, em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária, em fase de execução de débito previdenciário.

A r. sentença julgou extinta a execução, em face do pagamento da quantia devida, nos termos do art. 794, I, do Código de Processo Civil.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, serem devidos os juros de mora entre a data da conta de liquidação e a data da inscrição do débito no orçamento do precatório, em 1º de julho, vez que tal período não se encontra compreendido na norma do § 1º do art. 100 da Constituição Federal. Requer o provimento do presente apelo, a fim de que sejam incluídos, no cálculo de atualização, os juros de mora no período que medeia a data do cálculo (dezembro de 2005) até a inscrição do precatório em orçamento (junho de 2007).

Sem contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

**Decido.**

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A jurisprudência das Cortes Superiores pacificou entendimento no sentido de que na atualização da conta a ser incluída no precatório complementar não devem incidir os juros moratórios se o pagamento for efetuado no prazo previsto no §

1º, do art. 100, da Constituição Federal, ante a inexistência de mora da autarquia, como ocorreu na hipótese dos autos, consoante os julgados *in verbis*:

*"Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, com fundamento no art. 105, III, alínea "a", da Constituição Federal, contra v. acórdão prolatado pelo egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, no qual ficou assinalado a incidência de juros de mora no período entre a data de elaboração da conta exequenda e a data de expedição do precatório.*

*Foram opostos embargos de declaração, que restaram rejeitados.*

*No recurso especial, o INSS alega, inicialmente, a violação ao disposto no art. 535 do CPC. Sustenta negativa de prestação jurisdicional por parte do egrégio Tribunal de origem, porquanto não teria enfrentado a questão trazida ao seu conhecimento por meio do recurso integrativo.*

*No mais, alega a autarquia previdenciária violação ao disposto nos arts. 1º da Lei nº 4.414/64, e 394, 395 e 396, todos do CC. Sustenta, em suma, a impossibilidade de incidência de juros de mora no período compreendido entre a elaboração da última conta de liquidação e a data de registro do precatório.*

*Sem as contra-razões, admitido o recurso, subiram os autos a este e. Tribunal.*

*Decido.*

*(...)*

*Quanto ao restante, com melhor sorte a autarquia previdenciária.*

*Discute-se no presente caso se são devidos juros de mora no período compreendido entre a elaboração dos cálculos definitivos e a apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório.*

*Ressalto que a jurisprudência desta e. Corte e do c. Supremo Tribunal Federal já pacificaram o entendimento de que não são devidos juros de mora no período compreendido entre a data da expedição e a do efetivo pagamento do precatório principal, desde que obedecido o prazo a que se refere a Constituição Federal no art. 100, § 1º (na redação anterior à EC nº 30/2000), por não restar caracterizada a inadimplência do Poder Público. Destaco, desta Corte, os seguintes julgados: AgRg no Ag 848.905/RS, Rel. Min. **Paulo Gallotti**, DJU de 28/05/2007; AgRg no REsp 876.959/MG, Rel. Min.ª **Denise Arruda**, DJU 30/04/2007; AgRg nos EREsp 641.408/RS, Rel. Min.ª **Eliana Calmon**, DJU de 05/03/2007; e REsp 522.840/DF, Rel. Min. **João Otávio de Noronha**, DJU de 07/02/2007.*

*Entretanto, o caso aqui é diverso. Pleiteia-se o pagamento de **juros de mora de período anterior à data de apresentação do precatório pelo Poder Judiciário.***

*Nesse caso, também não há como entender devidos juros de mora.*

*Juros de mora e atualização monetária do valor do precatório ou da RPV são realidades distintas. Os primeiros correspondem a sanção imposta ao devedor pelo não adimplemento da obrigação no prazo assinado; a atualização, por sua vez, é, como destacou o e. Min. **Sepúlveda Pertence** em voto proferido no **RE 298.616**, "mera correção da expressão monetária da dívida, mantida, ao menos teorizadamente, o seu valor originário".*

*Portanto, se os juros de mora correspondem a uma sanção pecuniária pelo inadimplemento da obrigação, não se pode entender que, enquanto não inscrito o precatório ou expedida a RPV, haja inadimplemento da Fazenda Pública. A demora da inscrição no regime precatorial só pode ser creditada ao volume de processos que asoberbam o Judiciário, que é quem autoriza a inscrição, no orçamento da entidade devedora, dos precatórios. Não há como imputar a responsabilidade pela demora da inscrição do precatório no orçamento da entidade devedora à Fazenda, pois o ordenamento jurídico não lhe autoriza a dispensar o regime precatorial para pagamento de seus débitos. A mora do ente público só resta caracterizada quando, inscrito o precatório ou expedida a RPV, o pagamento não é feito no prazo previsto na lei.*

*No AgRg no AI 492.779/DF, o c. Supremo Tribunal Federal, julgando matéria idêntica, pelo voto do e. Min. **Gilmar Mendes**, destacou:*

*"Ademais, e repisando que aqui se trata de discussão correspondente a período anterior à Emenda Constitucional nº 30/2000, cabe registrar, a partir do argumento específico do agravante no sentido de que haveria "mora" por parte do Poder Público - e, conseqüentemente, de que seriam devidos "juros moratórios" - desde a "data de elaboração dos cálculos até a formação do precatório e da data do pagamento do precatório principal até a expedição do precatório complementar, em relação ao saldo residual apurado", que pelos mesmos fundamentos dos precedentes acima referidos não lhe assiste razão: **é que o lapso entre a data da elaboração dos cálculos definitivos até a apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição) também integra o iter constitucional necessário à realização do pagamento sob a forma de precatório - o caput e o § 1º do art. 100 impedem o Poder Público, neste caso, pagá-los sem a observância deste procedimento -**, e quanto ao transcurso entre a data de pagamento do precatório principal e eventual expedição de precatório complementar ("em relação ao saldo residual apurado") este pressupõe a necessidade daquele "precatório complementar", situação inexistente na hipótese dos autos à vista do decidido pelo acórdão recorrido (impossibilidade de aplicação, **a posteriori**, de novos índices de atualização monetária distintos àqueles constantes de decisão transitada em julgado, e descabimento de juros moratórios relativamente ao período necessário à tramitação constitucionalmente própria dos precatórios) e do que consta nesta decisão."*

*A propósito:*

**"RECURSO ESPECIAL. REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR (RPV). JUROS DE MORA ENTRE A DATA DA APRESENTAÇÃO DA CONTA DEFINITIVA E A EXPEDIÇÃO DA RPV. INADMISSIBILIDADE.**

*Os juros de mora correspondem a uma sanção pecuniária pelo inadimplemento da obrigação no prazo assinado. Assim a demora do poder judiciário em inscrever o débito no regime precatorial, ou em expedir a requisição de pequeno*

valor, não pode ser imputada à fazenda pública, porquanto esta não está autorizada a dispensar esses procedimentos, previstos constitucionalmente, para o pagamento de seus débitos.

Recurso especial provido."

(REsp 935.096/SC, 5ª Turma, da minha relatoria, DJU de 24/09/2007).

E, ainda: REsp 902.081/SC, DJU de 24/09/2007; REsp 897.784/SC, DJU de 08/10/2007; REsp 934.632/RS, DJU de 08/10/2007; e REsp 941.236/SC, DJU de 08/10/2007, todos da minha relatoria.

Desta forma, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, alterado pela Lei nº 9.756/98, dou provimento ao recurso." (STJ, RESP 1.030.844/SP, Rel. Min. Felix Fischer, d. 25.02.2008, DJ 13.03.2008)

**"DESPACHO:** Trata-se de recurso extraordinário interposto contra acórdão que entendeu ser devida a inclusão dos juros de mora entre a data da conta e a expedição de requisição de pequeno valor. Neste RE, fundado no art. 102, III, a, da Constituição, alegou-se, em suma, ofensa ao art. 100, § 1º, da mesma Carta. O Subprocurador-Geral da República Roberto Monteiro Gurgel Santos opinou pelo conhecimento e provimento do recurso (fls. 94-100). A pretensão recursal merece acolhida. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar caso análogo "RE 298.616", Rel. Min. Gilmar Mendes, conheceu e deu provimento ao RE do Instituto Nacional do Seguro Social ao entendimento de que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório, nos termos da ementa a seguir transcrita: "EMENTA: Recurso Extraordinário. 2. Precatórios. Juros de mora. 3. Art. 100, § 1º, da Constituição Federal. Redação anterior à Emenda 30, 2000. 4. Inclusão no orçamento das entidades de direito público. Apresentação de 1º de julho, data em que terão seus valores atualizados. 5. Prazo constitucional de pagamento até o final do exercício seguinte. 6. Descaracterização da mora, quando não há atraso na satisfação dos débitos. 7. Recurso extraordinário provido." Esse entendimento se aplica, da mesma forma, ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório, porquanto somente haveria mora se descumprido o prazo constitucionalmente estabelecido. No mesmo sentido, menciono as seguintes decisões, entre outras: AI 492.779-AgR/DF e RE 449.198/PR, Rel. Min. Gilmar Mendes; RE 552.212/SP, Rel. Min. Carmem Lúcia. Isso posto, com base no art. 557, § 1º-A, do CPC, conheço do recurso e dou-lhe provimento." (STF, RE 556.189/SP, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, d. 09.10.2007, DJE-130, divulg. 24.10.2007, public. 25.10.2007, e DJ 25.10.2007)

**"EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não incidência. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento."** (STF, AI-AgR 614.257/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, julg. 12.02.2008, 2ª Turma, DJE-041, divulg. 06.03.2008, public. 07.03.2008)

**"EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Por possuírem a mesma natureza, não há diferenciação entre precatório e Requisição de Pequeno Valor - RPV, quanto à incidência de juros de mora. 3. Agravo regimental a que se nega provimento."** (STF, AI-AgR 618.770/RS, Rel. Min. Gilmar Mendes, julg. 12.02.2008, 2ª Turma, DJE-041, divulg. 06.03.2008, public. 07.03.2008)

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do exequente. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem. Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2010.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal Relatora

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004164-59.2003.403.6183/SP  
2003.61.83.004164-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : CARLOS ROBERTO CHINELATTO  
ADVOGADO : SANDOVAL GERALDO DE ALMEIDA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCIANA MARTINS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta contra sentença que julgou extinta a execução de débito previdenciário pago através de precatório e/ou requisição de pequeno valor - RPV, com base no art. 794, I, do Código de Processo Civil.

A parte autora requer, preliminarmente, a apreciação do agravo retido de fls. 116 a 119.

Aduz, ainda, a existência de remanescente de juros de mora, devidos da data da conta até a expedição da ordem de pagamento.

Sem as contra-razões, subiram os autos.

Passo à análise do recurso.

Não assiste razão à recorrente.

Consigno, inicialmente, que ambos os recursos apresentam fundamentos idênticos, razão pela qual passo à análise simultânea das insurgências.

Com efeito, o Egrégio Supremo Tribunal Federal decidiu pela inaplicabilidade de juros de mora entre a data do cálculo e a emissão do precatório ou RPV, como segue:

*'Agravo Regimental em agravo de instrumento. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. Juros de mora entre a data da expedição e do pagamento do precatório. Não-incidência. Precedentes. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade do direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). Agravo regimental a que se nega provimento.'* (AI-AgR 492.779 DF, Min. Gilmar Mendes; RE- 556189 SP, Min. Ricardo Lewandowski; RE 552.212 SP, Min. Carmen Lúcia). (g.n.)

Do voto do relator consta: "... é que o lapso entre a data da elaboração dos cálculos definitivos até a apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade do direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição), também integra o iter constitucional necessário à realização do pagamento sob a forma de precatório". Desta sorte, entre as datas de cálculo do débito e a expedição do precatório não correm juros de mora, porque integram esse iter constitucional para pagamento de precatórios.

O precatório e a requisição de pequeno valor são de cunho constitucional, por isso cabe ao Supremo Tribunal Federal pronunciar-se a seu respeito e, em recente decisão firmou jurisprudência atinente ao descabimento de juros de mora entre a data do cálculo e a emissão de precatório ou RPV.

Posto isto, nego seguimento ao agravo retido de fls. 116/119 e à apelação, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC, em consonância com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.

Intimem-se.

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

São Paulo, 08 de março de 2010.

BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018856-51.2004.403.0000/SP  
2004.03.00.018856-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO FREZZA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : APARECIDO PINTO

ADVOGADO : LUIZ PAULO ALARCAO

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AVARE SP

No. ORIG. : 93.00.00012-1 1 Vr AVARE/SP

DECISÃO

Conforme se verifica dos autos, Aparecido Pinto aforou ação ordinária, em 01/03/1993, perante a 1ª Vara Cível da Comarca de Avaré/SP, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a revisão de seu benefício previdenciário, concedido, administrativamente, em 12/02/1985.

Alegou que, embora tivesse efetuado as contribuições necessárias, durante o tempo legal, sobre o valor de 05 (cinco) salários mínimos, sua aposentadoria foi implementada e paga a menor, em importe equivalente a 03 (três) salários mínimos.

Requeru, à vista de tal fato, fosse o INSS condenado a rever a RMI de sua benesse, pagando-a a base de 05 (cinco) salários mínimos, desde a data da implantação, de molde a preservar o poder aquisitivo de seus proventos e aplicando-se, também, o reajuste do mês de junho de 1989, inclusive nos abonos anuais.

Processado o feito, sobreveio sentença de parcial **procedência**, condenando a autarquia "a pagar a correção e reajustes previdenciários com base nos artigos. 201 e 202 da CR/88, conforme cálculo a ser efetivado pelo contador judicial, atualizando as diferenças pelos indexadores da economia, inclusive IPC de janeiro de 1989 (70,28%)", e juros moratórios à base de 6% ao ano, a partir da citação, além das custas e despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação (fs. 31/33).

A Autarquia ofertou apelação, a qual foi distribuída à Primeira Turma deste Tribunal, que, na sessão de 17/12/1996, por unanimidade de votos, não conheceu do recurso (fs. 35/38).

Transitado em julgado o v. acórdão, em 31/3/97 (f. 40), os autos foram remetidos à Vara de origem, onde o vindicante apresentou seus cálculos de liquidação, apurando, primeiro, a RMI que lhe seria devida, pela média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição corrigidos, transformando-a, em seguida, em número de salários mínimos (7, 0272). Computou, por fim, as diferenças a que faria jus, no período de março/1988 a junho de 1997, acrescida de juros de mora e honorários advocatícios, no total de **R\$ 51.509,85** (cinquenta e um mil e quinhentos e nove reais e oitenta e cinco centavos) (fs. 42/47).

Em 10/09/1998, o MD. Magistrado singular oficiou a este Tribunal, requisitando o pagamento da importância indicada pelo exequente (fs. 49). Por petição protocolizada a 16/10/2000, o INSS, alegando a existência de vícios que macularam não só a execução, como, também, o processo de conhecimento, requereu:

- a) a anulação da sentença, vez que proferida em desconformidade com o pedido e a causa de pedir, visto ter aplicado dispositivo constitucional não existente à época da concessão do benefício;
- b) a extinção do processo de execução pela ausência de título executivo; e
- c) determinação do cancelamento do precatório nº 98.03.085127-6, comunicando-se, de imediato, a esta Corte, a fim de se evitar a ocorrência de eventuais prejuízos advindos de pedidos de sequestro (fs. 51/60).

Analisando referido pleito, o MM. Juiz *a quo*, assim decidiu, em 12/04/2002 (f. 62):

"Proc. 121/93

A autarquia alegou erro material, sendo que este júz determinou através do despacho de fls. 178 a realização de prova pericial.

Fixados os honorários periciais, a autarquia ficou-se inerte, deixando de depositar o valor, motivo pelo qual, a prova pericial foi declarada preclusa (fls. 201).

Em razão disso, considerando que a preclusão ocorreu por conta do Instituto, fica refutada a alegação de erro material de fls. 150/159, sendo que o pedido quanto à anulação da sentença proferida, deverá ser objeto de ação rescisória, uma vez que seu trânsito em julgado ocorreu em 31.03.97.

No mais, oficie-se ao E. Tribunal comunicando-o que não há óbices ao pagamento do precatório expedido nestes autos. Reitere-se o ofício de fls. 209, consignando o prazo de quinze dias para atendimento, sob pena de desobediência.

Após, abra-se vista à autarquia pelo prazo requerido a fls. 215.

Int."

Seguiu-se a oposição, pelo INSS, de **embargos à obrigação de fazer**, nos moldes do art. 632 do CPC, sustentando, inicialmente, a nulidade da sentença prolatada na demanda originária, visto que decidiu a questão relativa à revisão do benefício do vindicante, em desconformidade com a legislação vigente à época de sua concessão.

Quanto à execução, consignou a existência de excesso, à vista de erro nos cálculos de liquidação, os quais, além de contrários ao título judicial, estariam, ainda, violando a norma constitucional que veda a vinculação ao salário mínimo, para qualquer finalidade.

Aduziu, por fim, não cuidar, sua impugnação, de rediscussão sobre matéria já transitada em julgado, mas sim, da adequação do julgado ao ordenamento jurídico, de forma a não se permitir afronta à legislação que se encontrava em vigor quando da outorga da benesse ao litigante, e à própria Constituição Federal (fs. 64/73).

Conforme se verifica, simultaneamente, o INSS ofertou agravo de instrumento, em face da decisão *supra* transcrita, que restou distribuído neste Tribunal sob nº 2002.03.00.048705-9, inicialmente, à Quinta Turma, tendo a E. Relatora sorteada, deferido o efeito suspensivo postulado (f. 76). Aludido recurso foi redistribuído à Décima Turma em 10/07/2003 (f. 107vº), e, em 03/05/2005, a esta Relatora, por sucessão, achando-se no aguardo de oportuno julgamento.

Em cumprimento ao provimento exarado no agravo retro noticiado, o MM. Juiz singular ordenou que o INSS efetuasse o depósito dos honorários periciais (f. 78), e, assim, o feito foi submetido à perícia contábil, sobrevindo a apresentação do laudo de fs. 80/91, com os respectivos cálculos, nos quais o experto nomeado apurou, a título de diferenças devidas ao autor (principal, juros e verba honorária), no interregno de 01/03/1988 a 05/11/1997, o valor total de **R\$ 31.105,59** (trinta e um mil e cento e cinco reais e cinquenta e nove centavos).

Manifestando-se, o INSS impugnou a conta elaborada pela perícia, reiterando seus argumentos no sentido da inexigibilidade do título executivo judicial, à vista de vícios insanáveis na sentença da demanda cognitiva e a inexistência de correlação entre o pedido, originariamente, deduzido, e aquele pretendido na execução, em especial,

quanto à vinculação do benefício a um certo número de salários mínimos. Pleiteou, por fim, que fosse reconhecida a ausência de qualquer crédito favorável ao postulante, ou o refazimento da perícia contábil. Anexou cálculos demonstrativos da inexistência de crédito favorável ao postulante (fs. 93/111).

A fs. 113/114 deste agravo, juntaram-se cópias do ofício deste Tribunal comunicando ao Juízo de origem, a disponibilização da quantia requisitada para pagamento do precatório nº 98.03.085127-6, e da guia do depósito efetuado em 26/08/2003, no valor de R\$ 55.253,76 (cinquenta e cinco mil, duzentos e cinquenta e três reais e setenta e seis centavos), cujo levantamento, se encontra bloqueado (f. 121).

Apreciando a impugnação da Autarquia Previdenciária ao laudo pericial, o MM. Juiz *a quo* acolheu-a, parcialmente, para reconhecer como crédito favorável ao segurado, o valor indicado pelo perito judicial, determinando a atualização do importe (fs. 116/119). Do provimento mencionado, cabe destacar os seguintes fragmentos:

"(...)

Defiro parcialmente o pedido da autarquia referente à alegação de erro material.

Para verificação da ocorrência ou não de referido erro, a prova pericial foi determinada e realizada, devendo, portanto, ser analisada.

O perito, ao responder o primeiro quesito do Juízo (fs.293), afirmou:

'Não, os cálculos apresentados pelo Autor não foram elaborados de conformidade com a prestação jurisdicional na ação principal, conforme itens 'A' a 'D', acima.'

(...)

No cálculo que confeccionou, encontrou o expert do Juízo o crédito do segurado no valor de R\$ 31.105,59, já incluída a verba honorária.

Em virtude da manifestação do INSS (fs.305/311, (sic) os autos retornaram ao 'expert', o qual, após prestar os esclarecimentos necessários (fs.340/341), culminou por ratificar seu laudo.

Não houve apresentação de parecer divergente.

Ressalto que eventual insatisfação quanto aos critérios determinados na sentença deveriam ser (sic) sido objeto do recurso de apelação ou de ação rescisória, o que não ocorreu em momento oportuno, motivo pelo qual a matéria está acobertada pelo manto da coisa julgada, devendo prevalecer para todos os fins e efeitos.

Importante ressaltar que a prova pericial foi realizada tão somente para verificação da existência de erro material, parcialmente constatado na conta coligida aos autos.

Por erro material se deve entender apenas aquele aritmético, vedada a mudança dos elementos fixados na decisão, mesmo que contrários à legislação e entendimento jurisprudencial vigentes quando de então.

Devem as partes se ater ao quanto decidido, não sendo possível a alteração dos limites do título judicial, em obediência à garantia constitucional da coisa julgada e em prestígio do princípio constitucional maior da segurança jurídica (CPC, arts. 610 e 741).

(...)

Não cabe mais, portanto, nesta fase processual, eventual discussão sobre a certeza ou não da prestação jurisdicional proferida nos autos, notadamente pela ocorrência de coisa julgada.

(...)."

Dessa decisão, o INSS opôs embargos de declaração, rejeitados pelo Juízo singular (fs. 127/129 e131) e ofertou, também, este agravo de instrumento, distribuído nesta Corte em 29/04/2004, à relatoria do MM. Juiz Federal Convocado Marcus Orione, então oficiante perante esta Décima Turma.

O INSS pleiteou a reforma da decisão e, liminarmente, a neutralização de seus efeitos, aos seguintes argumentos:

- a) a condenação é inexequível quanto à correção dos últimos trinta e seis salários-de-contribuição;
- b) o benefício do agravado foi concedido em 01/03/85, antes, portanto, da promulgação da CR/88 e, por isso, não poderia ter sido aplicado, retroativamente, os dispositivos da carta magna;
- c) a tutela jurisdicional deve se limitar ao pedido inicial; e
- d) necessária a exclusão, na execução do julgado, da correção dos últimos trinta e seis salários-de-contribuição que compôs o cálculo da RMI.

Prestadas as informações requisitadas (fs. 143/144), sobreveio decisão que deferiu, parcialmente, o efeito suspensivo, para obstar a continuidade da execução até o julgamento final deste agravo (f. 146). A f. 152, a serventia certificou o decurso do prazo para oferta de agravo regimental.

Decido.

Como se depreende do relatado, cuida-se de agravo tendente à reforma de decisão que reconheceu o crédito do segurado, no valor indicado pelo perito judicial, determinando a atualização do importe.

A princípio, cumpre observar que o magistrado deve ater-se aos limites da postulação (arts. 128 e 460, *caput*, do CPC), sendo-lhe defeso proferir sentença de natureza diversa do conflito de interesses trazido ao Poder Judiciário. Com efeito, a questão apresentada em juízo deve ser apreciada nos exatos termos em que proposta, sob pena de nulidade.

Pois bem. Conforme se verifica dos documentos que instruíram o presente agravo, no processo de conhecimento, o autor pleiteou a revisão da RMI de seu benefício, concedido em 01/03/85, alegando que sempre contribuiu sobre valor equivalente a 05 (cinco) salários mínimos, porém, seus proventos correspondiam a, apenas, a 03 (três) mínimos, pelo que teria direito a diferenças relativas a 02 (dois) mínimos mensais, desde a implantação da aposentação. Requereu,



também, o reajuste de junho de 1989, utilizando-se o salário mínimo de NCZ\$ 120,00, e a aplicação dos índices da inflação de junho de 1987, janeiro de 1989, IPCs de março e abril de 1990 e verba de sucumbência.

Sucedendo que a sentença exarada pelo juiz singular, conquanto, em seu relatório tenha se reportado ao pedido, exordialmente, deduzido, fato é que, na parte dispositiva, determinou providência diversa da pretendida, qual seja, a correção e reajustes previdenciários na aposentadoria do demandante, com base nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal, ressalvando que havia que se falar em número de salários mínimos integrais, porquanto o percentual do coeficiente de cálculo do benefício do autor era de 95%, conforme certidão juntada a f. 22, daqueles autos (f. 33). Resta, portanto, caracterizado julgamento extra petita, sendo de rigor a sua anulação.

À apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição da República de 1988, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos 12 (doze) últimos, faz-se em conformidade com o que prevê o art. 1º da Lei nº 6.423/77. É o que está sumulado, por esta Corte, no verbete nº 7, *verbis*:

"Para a apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição Federal de 1988, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos últimos 12 (doze), deve ser feita em conformidade com o que prevê o artigo 1º da Lei 6.423/77".

Observa-se, dos presentes autos, que, quando da execução do julgado supra mencionado, o autor apresentou a conta de liquidação do montante que lhe seria devido, apurando, inicialmente, a RMI de seu benefício, pela correção dos últimos trinta e seis salários-de-contribuição, transformando-a, em seguida, em número de salários mínimos, operação essa que restou confirmada pelo perito judicial. Entretanto, tal sistemática corporifica erro material.

Deveras, analisando-se os cálculos do perito judicial percebe-se que utilizou o mesmo critério empregado pelo exequente, para calcular a Renda Mensal Inicial de seu benefício. Ora, o erro material consiste em mero equívoco matemático ou inexatidão material. Trata-se da claudicância constatável, logo ao primeiro lance de olhos.

Dos ensinamentos de José Carlos Barbosa Moreira, *in* "Comentários ao Código de Processo Civil", 11ª edição, p. 147, retira-se que o erro material é suscetível de ser verificado à vista dos autos do processo e dos documentos deles constantes. Com a constatação de erro material, não há que se falar em coisa julgada, pois aquele se sujeita à correção, a qualquer tempo.

Nesse sentido, uníssona a Jurisprudência, conforme julgados abaixo transcritos:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL NO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. SÚMULA 260 DO E. TFR. ARTIGO 58 DO ADCT.

I - **O trânsito em julgado de sentença de mérito não impede, em face de evidente erro material, que se lhe corrija a inexatidão (Precedentes do C. STJ).** (destaquei).

II - A incorporação de índices expurgados da inflação sobre os benefícios previdenciários encontra-se destituída de fundamentação legal.

III - Os critérios de aplicação da Súmula nº 260 do extinto TFR não se confundem com a equivalência salarial determinada pelo artigo 58 do ADCT.

IV - Verificada a obscuridade no julgado, é de se acolher os embargos de declaração, emprestando-lhes efeitos infringentes para o fim de não conhecer da remessa oficial e negar provimento ao apelo do exequente, bem como do INSS".

(TRF3ª Reg., AC nº 519816, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 18/10/2005, DJ 16/11/2005).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA - ÍNDICES DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DO DÉBITO PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DE ÍNDICE DIVERSO - VIOLAÇÃO À COISA JULGADA MATERIAL - ANULAÇÃO DE TODOS OS ATOS PRATICADOS A PARTIR DA SENTENÇA.

1. A conta de liquidação não tem o condão de contrariar mandamento expresso no julgado que decidiu o processo de conhecimento.

2. Conquanto nos cálculos elaborados pelos segurados tenham sido adotados os critérios previstos na Súmula 71 do Tribunal Federal de Recursos até o ajuizamento da ação - tal como determinado no julgado -, não foram, a partir daí, utilizados, pelo menos parcialmente, os previstos na Lei 6899/81.

3. Os índices de atualização monetária dos débitos relativos a benefícios previdenciários são os previstos na respectiva legislação, sendo descabida a utilização da TAXA REFERENCIAL DE JUROS - TR. Aplicação do Provimento 26/2001 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da Terceira Região.

**4. Assim, havendo erro material, devem ser declarados nulos todos os atos praticados a partir do momento da violação à coisa julgada, no caso, da prolação da sentença, vez que aí definida a situação jurídica das partes (artigo 468 do Código de Processo Civil).** (destaquei).

5. Recursos voluntário e adesivo prejudicados".

(TRF3ª Reg., AC nº 396916, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/5/2004, DJ 29/7/2004).

Desse modo, constatada a existência de erro material, os atos devem ser declarados nulos, ante a inobservância de mandamento legal, tendo sido concedido correção e reajustes previdenciários com base nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal, além de apresentar a conta de liquidação, em número de salários mínimos.

No que concerne ao Agravo de Instrumento nº 2002.03.00.048705-9, fica prejudicado, vez que, se não existe título executivo, não há o que se falar em prova pericial. Com relação ao valor, ainda à disposição do juízo, determino a manutenção da suspensão do levantamento.

Do exposto, com base no art. 557, *caput*, do CPC, não conheço do agravo de instrumento nº 2002.03.00.048705-9, por atacar decisão não mais subsistente, e, nos termos do § 1º-A, do mesmo dispositivo processual, **dou provimento a este agravo de instrumento**, a fim de determinar o prosseguimento da execução, recebendo os Embargos apresentados como Embargos à Execução, na forma dos arts. 604 e seguintes do Código de Processo Civil, anulando-se todos os atos processuais, posteriores ao recebimento da impugnação autárquica.

Traslade-se cópia deste julgado ao processo nº 2002.03.00.048705-9, o qual deverá ser, oportunamente, apensado a estes autos, para cumprimento do determinado.

Decorrido o prazo para interposição de eventuais recursos, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006014-51.2004.403.6107/SP

2004.61.07.006014-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : MARIA DAS GRACAS SILVA e outros

: MARIO HENRIQUE SILVA DE MELO

: MAICON DOUGLAS SILVA DE MELO

: CARLOS UBIRATAN SILVA DE MELO

ADVOGADO : HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RAFAEL SERGIO LIMA DE OLIVEIRA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente pedido em ação previdenciária, que objetivava a concessão de benefício de pensão por morte, decorrente do falecimento de Carlos Cezario de Melo, ocorrido em 04.01.1997, sob o fundamento de que não restou comprovada a condição de segurado do falecido. Não houve condenação em verbas de sucumbência, em face dos autores serem beneficiários da Assistência Judiciária Gratuita.

Objetivam os autores a reforma de tal sentença alegando, em síntese, que a perda da qualidade de segurado não constitui óbice para a concessão do benefício de pensão por morte, a teor do art. 26 da Lei n. 8.213/91. Requerem, por fim, sejam-lhes concedido o benefício de pensão por morte, nos moldes do art. 74 da Lei n. 8.213/91.

Contra-razões às fls. 101/104, em que pugna o réu pela manutenção da r. sentença recorrida.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 110/111, em que opina pelo conhecimento e não provimento do recurso de apelação interposto pela parte autora.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Objetiva os autores a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de esposa e filhos menores de Carlos Cezario de Melo, falecido em 04.01.1997, conforme certidão de óbito de fl. 10.

A condição de dependente dos demandantes em relação ao *de cujus* restou evidenciada mediante a certidão de casamento (fl. 11) e das cédulas de identidade (fl. 18), sendo desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, vez que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependente arrolada no inciso I do mesmo dispositivo.

**Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:**

***I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;***

.....

***§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.*** Entretanto, quanto à qualidade de segurado do falecido, os autores não lograram comprovar tal fato.

Com efeito, não obstante constasse na certidão de óbito o termo *vendedor* para designar a profissão do *de cujus*, não havia nos autos guias de recolhimento das contribuições previdenciárias pertinentes ao período correspondente, infirmando, assim, a figura do contribuinte individual, a teor do art. 11, V, da Lei n. 8.213/91.

Em síntese, considerando que entre o termo final do último vínculo empregatício do falecido (26.08.1991; fl. 19) e a data de seu óbito (04.01.1997) transcorreram mais de 12 meses, de modo a suplantarem o período de "graça" previsto no art. 15, II, da Lei n. 8.213/91, é de rigor reconhecer a perda da qualidade de segurado do *de cujus*.

Insta esclarecer que não obstante o falecido tenha sofrido internação hospitalar no período de 25.11.1993 a 01.12.1993, conforme atesta documento de fl. 13, não há outros elementos nos autos que indiquem a existência de enfermidade que o tenha tornado incapacitado de forma total e permanente para o trabalho.

De outro giro, incabível cogitar-se acerca do cumprimento do período de carência para aposentadoria por idade, com vistas à aplicação do art. 102 da Lei n. 8.213/91, vez que, considerando o ano em que ocorrera o óbito (1997), mister se fazia a comprovação de 96 meses de contribuição, a teor do art. 142 da Lei n. 8.213/91, porém se demonstrou o recolhimento de 32 contribuições mensais (planilha em anexo), inferior, portanto, ao mínimo necessário.

Destaco, por fim, que se aplica no caso em espécie, o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nestes termos:

***Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.***

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação dos autores.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2010.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0069661-71.2005.403.0000/SP  
2005.03.00.069661-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : OLDEGAR LOPES ALVIM  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : JOSE CLAUDIO DE LIRA

ADVOGADO : JOSE MANUEL DE LIRA

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 6 VARA DE MAUA SP

No. ORIG. : 05.00.00094-9 6 Vr MAUA/SP

DECISÃO  
VISTOS.

O presente agravo de instrumento foi interposto contra r. decisão proferida em cognição sumária de pedido de tutela antecipada e/ou liminar. Conforme informação obtida no sistema informatizado de controle processual, cujo espelho faço acompanhar a presente, o feito onde proferida a r. decisão impugnada foi sentenciado.

Com a superveniência da sentença, emerge patente a perda do objeto do presente agravo de instrumento. Nesse sentido é a jurisprudência desta Egrégia Corte. Confira-se, dentre outros: AI nº 2006.03.00.013057-3, DJF3 CJ1 01.03.2010, p. 813; AI nº 2002.03.033677-0, DJF3 CJ1 25.02.2010, p. 140; AI nº 2009.03.00.014239-7, DJF3 CJ1 25.02.2010, p. 268. Assim, com base no art. 33, inciso XII, do Regimento Interno deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, julgo prejudicado o presente recurso, dada a manifesta perda de seu objeto.

Dê-se ciência.

Encaminhem-se estes autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 12 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003073-06.2005.403.6104/SP

2005.61.04.003073-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CAROLINA PEREIRA DE CASTRO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : TEREZINHA DA SILVA SOUZA  
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE CORREIA PERES ROMANI e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução opostos pelo INSS, em sede de ação de revisão de benefício, para fixar o valor da execução em R\$ 7.003,03, na forma apontada no cálculo elaborado pela contadoria judicial, à fl. 34/40 destes autos. Não houve condenação em honorários advocatícios.

Objetiva o INSS a reforma de tal julgado, alegando, em síntese, a inexigibilidade do título judicial em execução, na forma do art. 741, parágrafo único, do Código de Processo Civil, em face do posicionamento adotado pelo E. Supremo Tribunal Federal, no sentido da impossibilidade de majoração do coeficiente das pensões por morte.

Sem contra-razões de apelação, conforme atesta a certidão de fl. 59 verso.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

A discussão posta em análise versa sobre a possibilidade da aplicação do dispositivo previsto no art. 741, parágrafo único, do Código de Processo Civil, para considerar inexigível o título judicial em execução.

Com efeito, constata-se que a decisão exequenda condenou o INSS a majorar o percentual de pensão concedida à autora, ora embargada, com base nos critérios fixados na Lei n. 9.302/95.

A r. sentença recorrida houve por bem julgar parcialmente procedentes os presentes embargos à execução, acolhendo o cálculo elaborado pela contadoria judicial.

Penso que a disposição do art. 741, parágrafo único, do CPC, é perfeitamente aplicável no caso em comento, uma vez que se trata de norma processual de incidência imediata. Assim, a única vedação a não aplicação da referida norma, é o trânsito em julgado ter ocorrido antes do surgimento de tal regramento em nosso ordenamento jurídico.

A esse respeito confira-se jurisprudência:

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PARA URV. TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL QUE AFASTA A APLICAÇÃO DE LEI POSTERIORMENTE DECLARADA CONSTITUCIONAL PELO STF. TRÂNSITO EM JULGADO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA MP 2.180-35/01. ART. 741, PARÁGR. ÚNICO DO CPC. INAPLICABILIDADE. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL.**

**1. A Corte Especial deste Tribunal, no julgamento do EREsp. 806.407/RS, de relatoria do ilustre Ministro FELIX FISCHER, pacificou o entendimento de que o art. 741 do CPC, por ser norma processual, possui incidência imediata, inclusive em relação aos processos em andamento, entretanto, deve ser respeitado o ato jurídico perfeito, a coisa julgada e o direito adquirido, motivo pelo qual não se aplica às sentenças com trânsito em julgado em data anterior à vigência da citada MP, qual seja, 24.08.2001.**

**2. Recurso Especial do INSS conhecido e desprovido.**

(REsp 1059874/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 02/09/2008, DJe 20/10/2008)

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. INEXIGIBILIDADE DO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 741 DO CPC, ACRESCENTADO PELA MP N.º 2.180-35/2001. APLICABILIDADE ÀS SENTENÇAS TRANSITADAS EM JULGADO APÓS A VIGÊNCIA DA REFERIDA MEDIDA PROVISÓRIA.**

**1. É certo que, a natureza processual do parágrafo único do art. 741 do CPC enseja sua aplicação imediata, inclusive em relação aos processos pendentes. No entanto, não se pode olvidar o respeito ao direito adquirido, ao ato jurídico perfeito e à coisa julgada.**

**2. Assim, mencionada norma deve ser aplicada às sentenças que tenham transitado em julgado em data posterior à da sua vigência, qual seja, 24/08/2001 (data da edição da MP n.º 2.180-35). Precedentes desta Corte.**

**3. No presente caso, tendo a sentença exequenda transitado em julgado posteriormente à vigência da MP n.º 2.180-35/2001, impõe-se a inexigibilidade do título executivo.**

**4. Embargos de divergência acolhidos.**

(*REsp 690.498/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/06/2006, DJ 02/08/2006 p. 229*)

Nesse sentido, considerando que a decisão exequenda transitou em julgado em 28.08.2003, conforme atesta a certidão de fl. 110 dos autos em apenso, portanto em data posterior à edição da MP n. 2.180-35/2001, é de rigor o reconhecimento da inexigibilidade do título judicial em execução, na forma do art. 741, parágrafo único, do Código de Processo Civil, uma vez que o E. Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária no julgamento dos recursos extraordinários 415.454 e 416.827, deliberou pela impossibilidade de majoração do coeficiente de pensão por morte, por violação aos artigos 5º, inciso XXXVI e 195, § 5º, ambos da Constituição da República de 1988, devendo ser aplicada a lei previdenciária vigente ao tempo da concessão do benefício.

Destaco, por fim, que se aplica no caso em espécie o disposto no artigo 557, § 1o-A, do Código de Processo Civil, nestes termos:

**Art. 557. (...).**

**§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.**

Diante do exposto, nos termos do art. 557, § 1o-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do INSS**, para declarar a inexigibilidade do título judicial em execução. Não há condenação da embargada aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013773-32.2005.403.6107/SP

2005.61.07.013773-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : ZELINO PORFIRIO DOS SANTOS

ADVOGADO : EMERSON FRANCISCO GRATAO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : YGOR MORAIS ESTEVES DA SILVA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em mandado de segurança impetrado contra ato de autoridade havida por coatora, consistente na cessação da aposentadoria por tempo de contribuição percebida pelo impetrante, em virtude de sentença transitada em julgado, que determinou seu restabelecimento.

A sentença denegou a segurança, ao fundamento de inexistência de ilegalidade ou abuso de poder no ato praticado pela autoridade impetrada.

O recorrente requer a reforma do *decisum*, alegando ofensa à coisa julgada, em razão de sentença transitada em julgado determinando o restabelecimento do benefício, proferida em mandado de segurança impetrado anteriormente.

Contrarrazões foram oferecidas às fls. 166/169.

A Procuradoria Regional da República manifesta-se pelo não provimento do recurso (fls. 172/189).

Autos conclusos a julgamento em 17/11/08 e recebidos, por sucessão, em 03/08/09.

É o relatório. Decido.

O impetrante, que contava com 22 anos e 3 meses de serviço (fl. 55), na data do requerimento administrativo, inicialmente, ingressou com ação objetivando o reconhecimento do tempo de serviço rural prestado no período compreendido entre 1961 a 1971 (fls. 59/71). Referida ação foi julgada parcialmente procedente para condenar o réu a expedir certidão por tempo de serviço na qual constasse o período de janeiro de 1969 a julho de 1971.

O INSS, por erro, concedeu o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, lançando o código correspondente à ordem judicial, quando, na verdade, esta tão-somente autorizou a expedição da respectiva certidão com o cômputo do tempo supramencionado, o qual, adicionado aos demais lapsos já reconhecidos no âmbito administrativo, totalizou 24 anos e 10 meses de serviço, tempo insuficiente à aposentação, segundo o cálculo de fls. 114 a 115.

Constatado o erro, a Administração cassou o benefício.

A forma pela qual a anulação do ato administrativo ocorreu foi questionada no mandado de segurança 97.0804898-4, tramitado na 1ª Vara da Justiça Federal de Araçatuba/SP. A sentença proferida naqueles autos delimitou o objeto da impetração, nos seguintes termos:

Destarte, não se vislumbra ofensa do ato administrativo à coisa julgada, haja vista que no *writ* supracitado determinou-se o restabelecimento do benefício cassado, com fundamento na ilegalidade da ausência de motivação, a obstaculizar o exercício de defesa pelo segurado, sem se adentrar o mérito do direito ao benefício.

Notificado à fl. 137, desta vez com expressa menção à irregularidade constatada, ao impetrante facultou-se a apresentação de defesa escrita, que foi oferecida às fls. 139/140 e indeferida à fl. 134, e a possibilidade de, no prazo de 30 dias, recorrer ao Conselho de Recursos da Previdência Social.

Portanto, inexistente ilegalidade ou abuso de poder a serem sanados por esta via, por não se verificar a alegada ofensa à coisa julgada ou desrespeito à forma procedimental adotada pela Administração no exercício do poder da autotutela. Acerca do tema ensina Maria Sylvania Zanella Di Pietro (in Direito Administrativo, Jurídico Atlas, 11ª edição, p. 577):

"O controle sobre os órgãos da Administração direta é um controle interno e decorre do poder de autotutela que permite à Administração Pública rever os próprios atos quando ilegais, inoportunos ou inconvenientes. Esse poder é amplamente reconhecido pelo Poder Judiciário em cujo âmbito foram formuladas as súmulas 346 e 473, pelo STF; nos termos da primeira, "a Administração Pública pode declarar a nulidade de seus próprios atos"; e, em conformidade com a segunda, "a Administração pode anular seus próprios atos, quando evidados de vícios que os tornem ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial".

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do CPC, nego seguimento ao recurso.

De ofício, corrijo erro material para deixar de condenar o impetrante nos ônus da sucumbência, por ser ele beneficiário da Justiça gratuita.

Dê-se ciência.

Decorrido o prazo recursal, certifique-se e baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de março de 2010.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001397-08.2005.403.6109/SP

2005.61.09.001397-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANDERSON ALVES TEODORO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANGELA MARIA CADORIN ARTHUR e outro

: RAFAEL VITORIO ARTHUR

ADVOGADO : AILTON SOTERO e outro

DECISÃO

Ação de conhecimento, ajuizada em 02.03.05, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício da pensão por morte, ocorrida em 24.05.00.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS-INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL a conceder o benefício de pensão por morte, fixado a partir da data do requerimento administrativo (13.12.01), com correção monetária e juros de mora de 1% ao mês. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, atualizado até a data da sentença. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Em apelação, às fls. 80/90, o INSS pugnou a reforma da sentença. Sustentou não estar comprovada a qualidade de segurado de ODAIR VITORIO ARTHUR. Alegou que não foi parte na relação processual da demanda trabalhista, não podendo sofrer as consequências da coisa julgada. Insurgiu-se contra a forma de apuração dos honorários advocatícios. Pleiteou sua incidência sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença. Prequestionou a matéria, para efeitos recursais.

Em contra-razões, a parte autora pleiteou o não conhecimento da apelação em face de sua intempestividade.

Os autos foram remetidos a esta Corte.

O Ministério Público Federal, opina pelo parcial provimento do recurso de apelação do INSS, especificamente, quanto aos honorários advocatícios.

É o relatório. Decido.

O feito comporta julgamento com fulcro no Art. 557 do CPC, porquanto, em relação à questão que ora se discute, eminentemente de direito, a jurisprudência é dominante.

Inicialmente, rejeito a alegação de intempestividade do recurso do INSS, neste ato representado pela Advocacia Geral da União. A teor da previsão expressa no Art. 38, da LC 73/93 c. c. Art. 6º, da Lei 9.028/95 e Art. 10, da Lei 9.469/97, os representantes judiciais da União Federal têm prerrogativa de intimação pessoal e prazo em dobro. Desta forma, a intimação veiculada por publicação do órgão da imprensa oficial somente produz efeitos em relação à parte contrária. A saber:

*"LC 73/93: Art. 38. As intimações e notificações são feitas nas pessoas do Advogado da União ou do Procurador da Fazenda Nacional que officie nos respectivos autos."*

*"Lei 9.028/95: Art. 6º A intimação de membro da Advocacia-Geral da União, em qualquer caso, será feita pessoalmente."*

*"Lei 9.469/97: Art. 10. Aplica-se às autarquias e fundações públicas o disposto nos arts. 188 e 475, caput, e no seu inciso II, do Código de Processo Civil."*

Conforme se verifica dos autos, a intimação pessoal do procurador do INSS ocorreu em 18.12.08, ao passo que o recurso foi protocolado em 12.01.09, sendo, portanto, tempestivo.

Embora a sentença não tenha sido submetida ao reexame necessário, examino o processo também por este ângulo, por força da disposição contida no Art. 475, I, do CPC.

A pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, e independe de carência (Lei 8.213/91, Art. 74 e Art. 26).

Para a concessão do benefício são requisitos a qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito, bem assim a comprovação da qualidade de segurado do falecido, ou, independentemente da perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para concessão da aposentadoria (Lei 8.213/91, Art. 15 e Art. 102, com a redação dada pela Lei 9.528/97; Lei 10.666/03).

A dependência econômica do cônjuge e do filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido é presumida, consoante se infere do disposto no Art. 16, § 4.º da Lei 8.213/91 e, na espécie, está comprovada pela cópia da certidão de casamento, à fl. 09, cópia da certidão de nascimento do filho RAFAEL VITÓRIO ARTHUR, à fl. 12, e cópia da certidão de óbito, à fl. 11.

A qualidade de segurado de ODAIR VITORIO ARTHUR evidencia-se pela cópia da Reclamação Trabalhista nº 1428/2001, com o reconhecimento do vínculo empregatício no período de 02.05.95 até 24.05.00, às fls. 19/20 e 47/53.

A sentença proferida na esfera trabalhista reveste-se de início de prova material para fins previdenciários. Nesse sentido é o Enunciado da Súmula 31 da Turma Nacional de Uniformização:

*"A anotação na CTPS decorrente de sentença trabalhista homologatória constitui início de prova material para fins previdenciário."*

Todavia, a sentença recorrida suprime a oportunidade de ser revisto, pelo Tribunal, o conjunto probatório que as partes se propuseram a produzir em audiência, de tal sorte que apenas existe nos autos um início de prova documental (fls. 19/20 e 47/53).

Ora, sem a prova oral fica comprometida toda a documentação que se presta a servir de início de prova material. De igual modo, não basta a prova oral, se não for corroborado pela documentação trazida como início de prova material.

Em tais circunstâncias, está claro que ao surpreender as partes com a sentença de mérito, a decisão recorrida ofende o devido processo legal, deixando de assegurar-lhes a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes, com o que impede ainda a apreciação pelo Tribunal da questão, visto que nada decidiu quanto às provas indispensáveis ao reconhecimento, ou não, do exercício de atividades urbanas.

Ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. PROVA TESTEMUNHAL. INDEFERIMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO E AGRAVO RETIDO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. INEXISTÊNCIA.

1 - Não há preclusão para o juiz em matéria probatória, razão pela qual não viola o art. 473 do CPC o julgado do mesmo Tribunal que, ao julgar apelação, conhece e dá provimento a agravo retido, para anular a sentença e determinar a produção de prova testemunhal requerida pelo autor desde a inicial, ainda que, em momento anterior, tenha negado agravo de instrumento sobre o assunto.

2 - Interpretação teleológica do art. 130 do CPC corroborada pela efetiva e peremptória intenção do autor em produzir a prova.

3 - Recurso especial não conhecido." (grifo nosso).

(STJ, QUARTA TURMA, REsp 418971/MG, relator Ministro FERNANDO GONÇALVES, Data do Julgamento 11/10/2005, DJ 07/11/2005 p. 288, RSTJ vol. 199, p. 406) e

"PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA. ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO.

Em matéria de cunho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido". (grifo nosso).

(STJ, QUARTA TURMA, REsp 262.978 MG, relator Ministro Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251).

Ante o exposto, com base no Art. 557, § 1-A, do CPC, dou provimento à apelação do INSS e à remessa tida por interposta, em consonância com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, para declarar a nulidade do processo, a partir da sentença, a fim de que seja propiciada a produção de prova testemunhal do exercício de atividade urbana de ODAIR VITÓRIO ARTHUR.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 08 de março de 2010.

BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001755-46.2005.403.6117/SP  
2005.61.17.001755-1/SP

APELANTE : MARCIA MARIA SONA GIMENEZ

ADVOGADO : RAFAEL SOUFEN TRAVAIN e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER MAROSTICA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de incidente de retratação encaminhado pela e. Vice-Presidente desta Corte, nos termos do Art. 543-B, § 3º, do CPC, tendo em vista que o Pleno do E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 587365/SC, pacificou a questão no sentido de que a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do auxílio-reclusão e não a de seus dependentes.

O v. acórdão impugnado deu provimento à apelação da parte autora para condenar o INSS ao pagamento do auxílio-reclusão, ao fundamento de que o limite de renda para se usufruir o benefício é apurado com base na renda bruta mensal do dependente.

Decido.



Tendo em vista que o v. acórdão impugnado encontra-se em dissonância com o entendimento consolidado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal no julgamento do mérito na repercussão geral no RE 587.365/SC, passo ao exame da questão.

A Corte Superior no julgamento do Recurso Extraordinário 587365/SC, em 25.03.2009, de Relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, pacificou o entendimento no sentido de que a renda do segurado preso é que deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes, conforme abaixo transcrito:

*"EMENTA:PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO - RECLUSÃO . ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO - RECLUSÃO . BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO. I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes. II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio - reclusão , a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários. III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade. IV - Recurso extraordinário conhecido e provido."*

*(RE 587365, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 25/03/2009, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO. DJe-084 DIVULG 07-05-2009 PUBLIC 08-05-2009 EMENT VOL-02359-08 PP-01536)*

Nesse mesmo sentido, trago à colação julgado da 10ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ARTIGO 543-B, § 3º, CPC. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ARTIGO 201, IV, CF. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. REFORMA DO JULGADO. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO PROVIDAS.*

*- Incidente de juízo de retratação, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil.*

*- O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do mérito da repercussão geral no RE nº 587.365/SC, de relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, decidiu em 25.03.2009, por maioria, que a teor do artigo 201, inciso IV, da Constituição Federal, a renda do segurado preso é que deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do auxílio-reclusão, e não a de seus dependentes.*

*- Comprovado, in casu, que a última remuneração auferida pelo recluso ultrapassa o valor máximo da renda fixada nos termos do artigo 13 da EC 20/98 c/c artigo 116 do Decreto nº 3.048/99, atualizado pela Portaria MPS nº 479, de 07.05.2004, impõe-se a reforma do julgado.*

*- Remessa oficial e apelação providas."*

*(TRF3, AC 2006.03.99.033731-5, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, 10ª Turma, DJF3 14/10/2009, p. 1.314)*

O Decreto nº 3.048/99, atualizado pelo art. 5º da Portaria Interministerial MPS/MF nº 350, de 30 de dezembro de 2009, dispõe:

*"Art. 5º. O auxílio - reclusão , a partir de 1º de janeiro de 2010, será devido aos dependentes do segurado cujo salário-de-contribuição seja igual ou inferior a R\$ 798,30 (setecentos e noventa e oito reais e trinta centavos), independentemente da quantidade de contratos e de atividades exercidas."*

"In casu", às fls. 151, no extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, consta que o valor do último salário-de-contribuição do recluso antes da prisão ocorrida em 08/06/2004 era de R\$ 752,58 (maio/2004). Todavia, este valor era superior ao limite legal estipulado, à época, pela Portaria 479, de 07/05/2004, do Ministério da Previdência Social, no qual era de R\$ 586,19, vigente entre 1º/05/2004 a 30/04/2005, razão pelo qual a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado.

Deixo de condenar a parte autora nos ônus da sucumbência (honorários advocatícios, custas e despesas processuais), dado que esta decisão seria condicional (STF, RE 313.348 RS, Min. Sepúlveda Pertence), posto que beneficiária da justiça gratuita (fls. 57). Diante do exposto, em Juízo de retratação, impõe-se a reforma do julgado para, com base em jurisprudência pacificada do C. STF, negar provimento à apelação da autora, nos termos do Art. 557, "caput", do CPC. Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos.

São Paulo, 10 de março de 2010.

BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004995-16.2005.403.6126/SP

2005.61.26.004995-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : MARIA ELIZETE LOPES BENASSI  
ADVOGADO : GLAUCIA SUDATTI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : OLDEGAR LOPES ALVIM e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. A autora foi condenada ao pagamento de custas e de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00, observando-se, contudo ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Em apelação, a parte autora alega que foram comprovados os requisitos para a concessão de um dos benefícios em comento.

Contra-razões de apelação à fl. 305.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 07.10.1976, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

Nesse diapasão, o compulsar dos autos demonstra que não assiste razão à apelante.

O laudo médico-pericial realizado pelo IMESC e elaborado em 31.05.2007 (fl. 233/236), revela que a autora é portadora de escoliose dorso lombar, estando incapacitada de forma parcial e permanente para o exercício de atividade laborativa, podendo realizar, no entanto, atividades que não exijam esforço físico.

O segundo laudo pericial, realizado em 16.11.2008 (fl. 261/262), aponta que a demandante é portadora de escoliose, que, no entanto, não lhe acarreta limitação funcional para o exercício de sua atividade laborativa habitual, uma vez que a patologia está estabilizada e sem chance de progressão da deformidade, necessitando apenas realizar alongamentos.

Deve ser observado que, não obstante o primeiro laudo tenha opinado pela incapacidade parcial, descreveu que a autora não apresenta contratura muscular, atrofia ou deformidades parentes, bem como ausência de processo inflamatório.

Ademais, o segundo laudo pericial, complementado à fl. 274, reiterou as conclusões anteriores, no sentido de ausência de incapacidade passível da concessão de um dos benefícios requeridos, tendo respondido aos quesitos de forma clara e explicitando as reais condições físicas da autora.

Por fim, trata-se de pessoa jovem, com 33 anos, cuja enfermidade (escoliose) é estimada em 30º, sem sinais de artrose.

Ainda que o laudo do assistente técnico da parte autora tenha apontado a incapacidade como de natureza total e temporária, tais informações foram rebatidas pelos laudos periciais, realizados por peritos de confiança do juízo.

Dessa forma, não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou tampouco do auxílio-doença, vez que o laudo foi categórico quanto à inexistência de incapacidade para o trabalho ou mesmo de limitação, a improcedência do pedido é de rigor.

Assim, a peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da autora.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" do CPC, **nego seguimento à apelação da autora**. Não há condenação da parte autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0089812-24.2006.403.0000/SP  
2006.03.00.089812-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
AGRAVANTE : MARIA JOSE PEREIRA  
ADVOGADO : ANTONIO MARIO DE TOLEDO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BATATAIS SP  
No. ORIG. : 06.00.00051-9 2 Vr BATATAIS/SP  
DECISÃO  
VISTOS.

O presente agravo de instrumento foi interposto contra r. decisão proferida em cognição sumária de pedido de tutela antecipada e/ou liminar. Conforme informação obtida no sistema informatizado de controle processual, cujo espelho faço acompanhar a presente, o feito onde proferida a r. decisão impugnada foi sentenciado.

Com a superveniência da sentença, emerge patente a perda do objeto do presente agravo de instrumento. Nesse sentido é a jurisprudência desta Egrégia Corte. Confira-se, dentre outros: AI nº 2006.03.00.013057-3, DJF3 CJ1 01.03.2010, p. 813; AI nº 2002.03.033677-0, DJF3 CJ1 25.02.2010, p. 140; AI nº 2009.03.00.014239-7, DJF3 CJ1 25.02.2010, p. 268.

Assim, com base no art. 33, inciso XII, do Regimento Interno deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, julgo prejudicado o presente recurso, dada a manifesta perda de seu objeto.

Dê-se ciência. Encaminhem-se estes autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 12 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0099530-45.2006.403.0000/MS  
2006.03.00.099530-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SILLAS COSTA DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : MARIA APARECIDA DA COSTA RIBEIRO  
ADVOGADO : RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IGUATEMI MS  
No. ORIG. : 05.00.00462-4 1 Vr IGUATEMI/MS  
DECISÃO  
VISTOS.

O presente agravo de instrumento foi interposto contra r. decisão proferida em cognição sumária de pedido de tutela antecipada e/ou liminar. Conforme informação obtida no sistema informatizado de controle processual, cujo espelho faço acompanhar a presente, o feito onde proferida a r. decisão impugnada foi sentenciado.

Com a superveniência da sentença, emerge patente a perda do objeto do presente agravo de instrumento. Nesse sentido é a jurisprudência desta Egrégia Corte. Confira-se, dentre outros: AI nº 2006.03.00.013057-3, DJF3 CJ1 01.03.2010, p. 813; AI nº 2002.03.033677-0, DJF3 CJ1 25.02.2010, p. 140; AI nº 2009.03.00.014239-7, DJF3 CJ1 25.02.2010, p. 268.

Assim, com base no art. 33, inciso XII, do Regimento Interno deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, julgo prejudicado o presente recurso, dada a manifesta perda de seu objeto.

Dê-se ciência. Encaminhem-se estes autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 12 de março de 2010.  
ROBERTO LEMOS  
Juiz Federal Convocado

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0103237-21.2006.403.0000/MS  
2006.03.00.103237-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : JOSEFINA CONTINI  
ADVOGADO : RICARDO BATISTELLI  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NOVA ANDRADINA MS  
No. ORIG. : 06.00.00732-6 1 Vr NOVA ANDRADINA/MS  
DECISÃO  
VISTOS.

O presente agravo de instrumento foi interposto contra r. decisão proferida em cognição sumária de pedido de tutela antecipada e/ou liminar. Conforme informação obtida no sistema informatizado de controle processual, cujo espelho faço acompanhar a presente, o feito onde proferida a r. decisão impugnada foi sentenciado.

Com a superveniência da sentença, emerge patente a perda do objeto do presente agravo de instrumento. Nesse sentido é a jurisprudência desta Egrégia Corte. Confira-se, dentre outros: AI nº 2006.03.00.013057-3, DJF3 CJ1 01.03.2010, p. 813; AI nº 2002.03.033677-0, DJF3 CJ1 25.02.2010, p. 140; AI nº 2009.03.00.014239-7, DJF3 CJ1 25.02.2010, p. 268.

Assim, com base no art. 33, inciso XII, do Regimento Interno deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, julgo prejudicado o presente recurso, dada a manifesta perda de seu objeto.

Dê-se ciência. Encaminhem-se estes autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 12 de março de 2010.  
ROBERTO LEMOS  
Juiz Federal Convocado

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0103241-58.2006.403.0000/MS  
2006.03.00.103241-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : APARECIDA DAN  
ADVOGADO : JOSE LIBERATO DA ROCHA  
CODINOME : APARECIDA DAN ALBERTO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE NOVA ANDRADINA MS

No. ORIG. : 06.00.00773-3 2 Vr NOVA ANDRADINA/MS  
DECISÃO  
VISTOS.

O presente agravo de instrumento foi interposto contra r. decisão proferida em cognição sumária de pedido de tutela antecipada e/ou liminar. Conforme informação obtida no sistema informatizado de controle processual, cujo espelho faço acompanhar a presente, o feito onde proferida a r. decisão impugnada foi sentenciado.

Com a superveniência da sentença, emerge patente a perda do objeto do presente agravo de instrumento. Nesse sentido é a jurisprudência desta Egrégia Corte. Confira-se, dentre outros: AI nº 2006.03.00.013057-3, DJF3 CJ1 01.03.2010, p. 813; AI nº 2002.03.033677-0, DJF3 CJ1 25.02.2010, p. 140; AI nº 2009.03.00.014239-7, DJF3 CJ1 25.02.2010, p. 268.

Assim, com base no art. 33, inciso XII, do Regimento Interno deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, julgo prejudicado o presente recurso, dada a manifesta perda de seu objeto.

Dê-se ciência. Encaminhem-se estes autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 12 de março de 2010.  
ROBERTO LEMOS  
Juiz Federal Convocado

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0103609-67.2006.403.0000/SP  
2006.03.00.103609-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
AGRAVANTE : DURVALINO NALLI espolio  
ADVOGADO : ADAUTO CORREA MARTINS  
REPRESENTANTE : ALVARINA NALLI  
ADVOGADO : ADAUTO CORREA MARTINS  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP  
No. ORIG. : 91.06.66940-9 4V Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

O presente agravo de instrumento foi interposto contra r. decisão, que determinou a habilitação dos sucessores do segurado para o levantamento de valor relativo a crédito apurado em execução de sentença.

Através do pedido anexado à fl. 64, o patrono do espólio comunicou a ocorrência do levantamento do crédito (R\$ 952,39), e suscitou a perda do objeto do presente agravo.

Com a superveniência do levantamento do crédito, emerge patente a perda do objeto do presente agravo de instrumento, não havendo mais o que discutir acerca da necessidade de habilitação dos sucessores do segurado falecido.

Assim, com base no art. 33, inciso XII, do Regimento Interno deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, julgo prejudicado o presente recurso, dada a manifesta perda de seu objeto.

Decorrido o prazo para recurso, encaminhem-se estes autos ao Juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de março de 2010.  
ROBERTO LEMOS  
Juiz Federal Convocado

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0116534-95.2006.403.0000/MS  
2006.03.00.116534-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : ISAURA LOPES PEREIRA

ADVOGADO : MAURICIO CURY MACHI  
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE NOVA ANDRADINA MS  
No. ORIG. : 06.00.01326-1 2 Vr NOVA ANDRADINA/MS  
DECISÃO  
VISTOS.

O presente agravo de instrumento foi interposto contra r. decisão proferida em cognição sumária de pedido de tutela antecipada e/ou liminar. Conforme informação obtida no sistema informatizado de controle processual, cujo espelho faço acompanhar a presente, o feito onde proferida a r. decisão impugnada foi sentenciado.

Com a superveniência da sentença, emerge patente a perda do objeto do presente agravo de instrumento. Nesse sentido é a jurisprudência desta Egrégia Corte. Confira-se, dentre outros: AI nº 2006.03.00.013057-3, DJF3 CJ1 01.03.2010, p. 813; AI nº 2002.03.033677-0, DJF3 CJ1 25.02.2010, p. 140; AI nº 2009.03.00.014239-7, DJF3 CJ1 25.02.2010, p. 268.

Assim, com base no art. 33, inciso XII, do Regimento Interno deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, julgo prejudicado o presente recurso, dada a manifesta perda de seu objeto.

Dê-se ciência. Encaminhem-se estes autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 12 de março de 2010.  
ROBERTO LEMOS  
Juiz Federal Convocado

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0120677-30.2006.403.0000/SP  
2006.03.00.120677-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
AGRAVANTE : MARIA DE LOURDES GOMES SILVA  
ADVOGADO : VAGNER DA COSTA  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SELMA XIDIEH BONFA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITAQUAQUECETUBA SP  
No. ORIG. : 05.00.00883-5 2 Vr ITAQUAQUECETUBA/SP  
DECISÃO  
VISTOS.

O presente agravo de instrumento foi interposto contra r. decisão proferida em cognição sumária de pedido de tutela antecipada e/ou liminar. Conforme informação obtida no sistema informatizado de controle processual, cujo espelho faço acompanhar a presente, o feito onde proferida a r. decisão impugnada foi sentenciado.

Com a superveniência da sentença, emerge patente a perda do objeto do presente agravo de instrumento. Nesse sentido é a jurisprudência desta Egrégia Corte. Confira-se, dentre outros: AI nº 2006.03.00.013057-3, DJF3 CJ1 01.03.2010, p. 813; AI nº 2002.03.033677-0, DJF3 CJ1 25.02.2010, p. 140; AI nº 2009.03.00.014239-7, DJF3 CJ1 25.02.2010, p. 268.

Assim, com base no art. 33, inciso XII, do Regimento Interno deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, julgo prejudicado o presente recurso, dada a manifesta perda de seu objeto.

Dê-se ciência. Encaminhem-se estes autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 12 de março de 2010.  
ROBERTO LEMOS  
Juiz Federal Convocado

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005303-39.2006.403.9999/SP  
2006.03.99.005303-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : IGNEZ CHIOQUINI  
ADVOGADO : ALEXANDRE ROGERIO BOTTURA  
CODINOME : IGNEZ CHIOQUINI ZUPPANI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 03.00.00107-5 1 Vr TAQUARITINGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido formulado em ação de revisão de benefício previdenciário que objetiva *alterar a decisão tomada na revisão administrativa processada, aplicando a legislação vigente na data de concessão do benefício, nos termos da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, suspendendo a aplicação da Ordem de Serviço 548, de 15/08/96, que está eivada de vícios insanáveis, haja vista, que foi aplicada legislação superveniente a época da concessão do benefício* (sic; fl.12). A autora foi condenada ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 20% sobre o valor da causa, desde que implementada a condição prevista no artigo 12 da Lei nº 1060/50.

A parte autora apresentou apelação sustentando, em resumo, que a sentença merece ser reformada para que seja mantido seu benefício na forma inicialmente concedida, pois não pode ser modificada pela aplicação da Ordem de Serviço 548/96, hierarquicamente inferior à Lei 8213/91, editada posteriormente àquele diploma legal e que causa redução do valor da aposentadoria.

Com contra-razões (fl.211/217), subiram os autos a esta E.Corte.

#### **É o relatório, passo a decidir.**

Cinge-se a controvérsia na possibilidade do INSS efetuar a revisão do benefício da autora, empregadora rural, concedido na vigência da Lei 8213/91, todavia utilizando-se de salários-de-contribuição anteriores ao mencionado diploma legal.

Da análise dos elementos carreados aos autos, bem como das informações prestadas pela perícia judicial (fl.177/179), verifica-se que as alegações trazidas pela apelante não merecem prosperar, haja vista que os procedimentos adotados em seus cálculos não se coadunam com a legislação vigente à época dos recolhimentos de suas contribuições (Lei 6260/75) e que serviram de base para o cálculo da aposentadoria por idade.

Cabe observar que restou comprovado que as contribuições vertidas pela parte autora sempre foram no valor mínimo e, portanto, seu benefício não poderia ser superior ao salário mínimo, conforme a concessão inicial (\$241.241,36), equivalente a 2,51 salários mínimos.

Ressalte-se, ainda, que em momento algum tal alegação foi impugnada pela ora apelante.

Dessa forma, tendo sido comprovado, por meio de Perícia Contábil realizada nos autos, que a renda mensal inicial da aposentadoria da segurada foi calculada a maior, não há ilegalidade no fato de a Autarquia Previdenciária ter procedido ao ajuste que acarretou redução do benefício.

A revisão do ato de concessão do benefício encontra amparo no artigo 69 da Lei nº 8.212/91, tanto quanto no art. 11 da Lei nº 10.666/2003, como expressão do exercício do poder-dever de autotutela, inerente à Administração, de revisão do ato de concessão do benefício (Súmula 473 do eg. STF).

Destaco, por fim, que se aplica no caso em espécie o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nestes termos:

**Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.**

**§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.**

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido 'in albis' o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2010.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022663-84.2006.403.9999/SP  
2006.03.99.022663-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Relatora DIVA MALERBI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN  
APELADO : JANDIRA TUNUCCI OLIVEIRA  
ADVOGADO : JOSE MARIO PEREIRA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AMERICANA SP  
No. ORIG. : 03.00.00328-7 1 Vr AMERICANA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face de sentença proferida em ação de revisão de benefício previdenciário onde se objetiva a correção dos 36 (trinta e seis) salários de contribuição pela variação da ORTN, com posterior aplicação do art. 58 do ADCT e a correção dos 24 (vinte e quatro) salários de contribuição do autor, anteriores aos 12 (doze) últimos, pela variação nominal da ORTN/OTN, nos termos da Lei nº 6.423/77, com aplicação do índice integral no primeiro reajuste, nos termos da Súmula 260 do TRF.

A r. sentença julgou parcialmente procedente a ação, para condenar o INSS a proceder a revisão dos 24 (vinte e quatro) salários de contribuição da requerente, anteriores aos 12 (doze) últimos, e que sejam corrigidos pelos índices da ORTN/OTN, assim como a pagar as diferenças devidas em razão da revisão das rendas mensais iniciais, observada a prescrição quinquenal. Sucumbência recíproca. Sentença sujeita ao reexame necessário.

Em razões recursais, o INSS sustenta, em síntese, que o art. 58 do ADCT já foi cumprido pela autarquia previdenciária. Aduz não proceder à revisão pelo art. 58 do ADCT, pois com a vinda da CF/88 que, neste seu artigo zerou as pendências decorrentes das perdas havidas nos valores dos benefícios anteriores, adotando um critério geral, sem qualquer diferencial para este ou aquele caso em particular. Alega, ainda, que as disposições especiais da Lei 5.890/73, que tratam do cálculo da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários não foram alterados pela Lei 6.423/77, sendo indevida a aplicação desta para efeito de atualização, dos trinta e seis últimas contribuições. Pleiteia a isenção de custas e a redução da verba honorária. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais. Requer o provimento do apelo.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

Distribuído os autos à Décima Turma desta E. Corte, em 25.07.2006, sob a relatoria da e. Juíza Convocada Giselle França, foi reconhecido, de ofício, a incompetência deste Tribunal e determinado a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (fls. 82/84).

Em 28.07.2009 foi proferido o v. acórdão pela 16ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (fls. 97/101), não conhecendo dos recursos e determinando o retorno dos autos a esta E. Corte, sob o fundamento de que as ações que envolvam a concessão e revisão de pensão por morte, independente da circunstância em que o segurado faleceu, devem ser julgadas e processadas na Justiça Federal.

Recebidos os autos do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo em 08.03.2010, vieram conclusos a minha relatoria.

É o relatório.

#### **Decido.**

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Quanto à alegação de não proceder à revisão pelo art. 58 do ADCT, não conheço do recurso da autarquia nesse ponto, por falta de interesse recursal, uma vez que a r. sentença de fls. 48/55 decidiu nos termos do inconformismo.

De outra parte, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que sentido de que, em se tratando de aposentadoria por invalidez, pensão e auxílio reclusão, cujos benefícios tenham sido concedidos antes da Constituição Federal de 1988, somente sofrerá correção os 12 (doze) últimos salários-de-contribuição, não havendo correção, pela ORTN/OTN, dos 24 salários-de-contribuição, anteriores aos 12 últimos, *in verbis*:

**"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PENSÃO POR MORTE. CORREÇÃO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. INAPLICABILIDADE DA ORTN/OTN.**

1. Interpretando o disposto no artigo 21 do Decreto nº 89.312/1984 (CLPS), esta Corte firmou compreensão de que no cálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença, da aposentadoria por invalidez e da pensão, benefícios concedidos antes da atual Constituição Federal, não incide a correção monetária.

2. Precedentes.

3. Agravo conhecido para dar provimento ao recurso especial."

(Ag 1221120/MG, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado Do TJ/CE), DJe 03/12/2009)



**"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE PERCEBIDA ANTES DA PROMULGAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. 24 MESES ANTERIORES AOS 12 ÚLTIMOS. CORREÇÃO MONETÁRIA PELA ORTN/OTN/BTN. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO."**

(REsp 783429/BA, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJe 18/08/2009)

**"DECISÃO**

*O Instituto Nacional do Seguro Social ingressa com agravo de instrumento da decisão que negou seguimento a recurso especial, interposto com fundamento na alínea "a" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais assim ementado:*

**REVISIONAL DE BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À PROMULGAÇÃO DA CF/88. RENDA MENSAL INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA.** - Para os benefícios concedidos anteriormente à Constituição Federal de 1988, a renda mensal inicial deve ser calculada com base nos 24 últimos salários-de-contribuição anteriores aos doze últimos, corrigidos monetariamente de acordo com a variação da ORTN/OTN (fl. 112).

*Os embargos de declaração opostos foram rejeitados (fls. 132/135).*

*Sustenta o recorrente violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, na medida em que o Tribunal a quo rejeitou os embargos, opostos com a finalidade de viabilizar o exercício de defesa, sem se pronunciar sobre as questões ali suscitadas.*

*Assevera, ainda, que houve afronta aos artigos 5º, II, III, e § 4º, c/c 6º, § 1º, da Lei 6.367/1976 e 3º da Lei 5.890/1973, pois, mesmo nos casos em que o auxílio-acidente seja calculado pela média dos últimos salários-de-contribuição, não há que se falar em ORTN/OTN.*

*Pondera que, à época, o auxílio-acidente era calculado da mesma forma que a aposentadoria por invalidez, conforme art. 6º, § 1º, da Lei 6.367/1976.*

*Intimado, o recorrido apresentou contrarrazões (fls. 152/154).*

*É o relatório.*

*Inicialmente, não assiste razão à parte recorrente quando alega negativa de prestação jurisdicional, tendo em conta que a Corte a quo resolveu a controvérsia de forma fundamentada.*

*Cabe ressaltar que o Tribunal de origem não está obrigado a se manifestar expressamente sobre todos os argumentos levantados pelas partes, de modo que, ao deliberar de forma diversa da pretendida, sob outro prisma de fundamentação, rejeitou a tese do recorrente.*

*No mais, recurso merece prosperar.*

*Para melhor entendimento da controvérsia, necessário tecer as seguintes considerações.*

*A sentença, julgando parcialmente procedente o pedido do autor, determinou que fossem corrigidos todos os salários-de-contribuição utilizados no cálculo da renda mensal inicial do benefício.*

*De seu turno, em análise de recurso voluntário e de reexame necessário, o Tribunal a quo manteve a decisão de primeira instância ao fundamento de que esta Corte possui remansosa jurisprudência no sentido de que para os benefícios concedidos anteriormente à Constituição Federal de 1988 a renda mensal inicial deve ser calculada com base nos 24 últimos salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos, corrigidos monetariamente de acordo com variação da ORTN/OTN.*

*No entanto, ainda que pacífico o entendimento na forma como colocada no acórdão recorrido, a referida jurisprudência não se aplica ao caso dos autos.*

*Na espécie, constata-se que o auxílio-acidente foi concedido ao segurado a partir de 13/6/1979 (fl. 85), época em que vigorava a Lei nº 6.367/1976, sendo oportuna a transcrição que segue:*

**Art. 6º** O acidentado do trabalho que, após a consolidação das lesões resultantes do acidente, permanecer incapacitado para o exercício de atividade que exercia habitualmente, na época do acidente, mas não para o exercício de outra, fará jus, a partir da cessação do auxílio-doença, a auxílio-acidente.

**§ 1º** O auxílio-acidente, mensal, vitalício e independente de qualquer remuneração ou outro benefício não relacionado ao mesmo acidente, será concedido, mantido e reajustado na forma do regime de previdência social do INPS e corresponderá a 40% (quarenta por cento) do valor de que trata o inciso II do Art. 5º desta lei, observado o disposto no § 4º do mesmo artigo.

*Já o artigo 5º, inciso II, dispunha que:*

**Art. 5º** Os benefícios por acidente do trabalho serão calculados, concedidos, mantidos e reajustados na forma do regime de previdência social do INPS, salvo no tocante aos valores dos benefícios de que trata este artigo, que serão os seguintes:

...

**II** - aposentadoria por invalidez - valor mensal igual ao do salário-de-contribuição vigente no dia do acidente, não podendo ser inferior ao de seu salário-de-benefício;

*Depreende-se que o valor do benefício previdenciário auxílio-acidente era calculado da mesma forma do benefício de aposentadoria por invalidez, ou seja, o valor mensal deveria ser igual ao do salário-de-contribuição vigente no dia do acidente. Não poderia ser inferior ao de seu salário-de-benefício, com a ressalva com relação aos trabalhadores avulsos e aos empregados de renda variável, que poderiam optar, nos limites do parágrafo 4º do referido artigo 5º, pelo valor que lhe fosse mais vantajoso. Senão vejamos:*

**§ 4º** No caso de empregado de remuneração variável e de trabalhador avulso, o valor dos benefícios de que trata este artigo, respeitado o percentual previsto no seu item I, será calculado com base na média aritmética:

I - dos 12 (doze) maiores salários-de-contribuição apurados em período não superior a 18 (dezoito) meses imediatamente anteriores ao acidente, se o segurado contar, nele, mais de 12 (doze) contribuições;

II - dos salários-de-contribuição compreendidos nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do acidente ou no período de que trata o item I, conforme for mais vantajoso, se o segurado contar 12 (doze) ou menos contribuições nesse período.

Assim, quanto à correção monetária dos salários-de-contribuição utilizados na composição da renda mensal inicial do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez e, também, do auxílio-acidente, necessária a observância do disposto no art. 3º, I, da Lei 5.890/1973, in verbis:

Art 3º O valor mensal dos benefícios de prestação continuada, inclusive os regidos por normas especiais, será calculado tomando-se por base o salário-de-benefício, assim entendido:

I - para o auxílio-doença, a aposentadoria por invalidez, a pensão e o auxílio-reclusão, 1/12 (um doze avos) da soma dos salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao mês do afastamento da atividade, até o máximo de 12 (doze), apurados em período não superior a 18 (dezoito) meses;

II - para as demais espécies de aposentadoria, 1/48 (um quarenta e oito avos) da soma dos salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao mês do afastamento da atividade, até o máximo de 48 (quarenta e oito) apurados em período não superior a 60 (sessenta) meses;

III - para o abono de permanência em serviço, 1/48 (um quarenta e oito avos) da soma dos salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao mês da entrada do requerimento, até o máximo de 48 (quarenta e oito), apurados em período não superior a 60 (sessenta) meses.

§ 1º Nos casos dos itens II e III deste artigo, os salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos meses serão previamente corrigidos de acordo com coeficientes de reajustamento, a serem periodicamente estabelecidos pela Coordenação dos Serviços Atuariais do Ministério do Trabalho e Previdência Social.

Tem-se, portanto, que no cálculo do benefício de auxílio-acidente, os salários-de-contribuição utilizados não devem ser previamente corrigidos, em razão da exclusão clara do parágrafo 1º acima.

Este Superior Tribunal já se manifestou nesse sentido, ao tratar da pensão por morte, também excluída pelo citado dispositivo legal:

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. ATUALIZAÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO PELAS ORTN/OTN DA LEI 6.423/76.**

I - Em se tratando de pensões por morte, para cujas rendas mensais iniciais, na vigência das CLPS/76 e CLPS/84, consideram-se apenas os

12 (doze) últimos salários-de-contribuição, sem atualização monetária, descabe a consideração de atualizar os 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição pelas ORTN/OTN da Lei 6.423/76, que ocorre apenas nas aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial.

II - Recurso conhecido em parte e, nessa, provido (REsp 353678/SP, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 4/6/2002, DJ 1º/7/2002 p. 375).

Ante o exposto, conheço agravo para dar provimento ao recurso especial, invertendo-se a sucumbência. Publique-se e intimem-se.

(Ag 1126080/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, DJe 13/05/2009)

#### **"DECISÃO**

Recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, impugnando acórdão da Décima Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, assim ementado:

"APELAÇÃO CÍVEL. acidente de trabalho. REVISÃO DE BENEFÍCIO

PREVIDENCIÁRIO CONCEDIDO ANTES DA CF/1988. PENSÃO POR MORTE. CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO PELA VARIAÇÃO DA ORTN/OTN.

1. Revisão do benefício concedido antes da CF/1988. Pensão por morte. Tratando-se de benefício concedido em 23/02/88, ou seja, antes da Constituição Federal de 1988, a jurisprudência do STJ é firme no sentido de que devem ser corrigidos os 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos salários, pela variação da ORTN/OTN, aplicando-se o percentual de 100% do valor do benefício da pensão por morte. Precedentes jurisprudenciais. Sentença mantida.

2. Custas Processuais. O INSS deve suportar as custas processuais por metade, consoante dispõe a Lei Estadual n.º 8.121/85, em seu art. 11, letra "a", a Súmula n.º 2 do extinto TARGS, observada, ainda, a Súmula n.º 178 do STJ.

Decisão reformada neste aspecto.

3. Honorários advocatícios. Mantida a sentença no ponto em que fixou a verba honorária em 20% sobre o valor da causa, por ser benéfica a autarquia demandada.

4. Juros legais. Explicitação do decisor. Os juros de mora, não arbitrados pela julgadora singular, devem incidir à razão 12% ao ano, a contar da citação, conforme disposto nos arts. 405 e 406 do CC/2002; 161, § 1º do CTN e no art. 219, caput do CPC. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA." (fl. 111).

Sustenta o recorrente que, na revisão de pensão por morte, somente serão corrigidos os 12 últimos salários-de-contribuição, não havendo se falar em correção, pela ORTN/OTN, dos 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos.

A insurgência especial está fundada na violação dos artigos 5º e 6º da Lei n.º 6.367/76 e 3º da Lei n.º 5.890/73.

Recurso tempestivo e admitido.

Tudo visto e examinado, decido.

A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que, em se tratando de aposentadoria por invalidez, pensão e auxílio reclusão, cujos benefícios tenham sido concedidos antes da Constituição Federal de 1988, somente sofrerá correção os 12 (doze) últimos salários-de-contribuição, não havendo correção, pela ORTN/OTN, dos 24 salários-de-contribuição, anteriores aos 12 últimos.

A propósito, vale conferir os seguintes precedentes jurisprudenciais:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. ATUALIZAÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO PELAS ORTN/OTN DA LEI 6.423/76.

I - Em se tratando de pensões por morte, para cujas rendas mensais iniciais, na vigência das CLPS/76 e CLPS/84, consideram-se apenas os

12 (doze) últimos salários-de-contribuição, sem atualização monetária, descabe a consideração de atualizar os 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição pelas ORTN/OTN da Lei 6.423/76, que ocorre apenas nas aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial.

II - Recurso conhecido em parte e, nessa, provido." (REsp nº 353.678/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 1º/7/2002 - nossos os grifos).

"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO - PENSÃO POR MORTE - CORREÇÃO - ORTN - APLICAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE.

- Para a aposentadoria por invalidez, pensão e auxílio reclusão (art. 37, I, do Decreto nº 83.080/79), de benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988, não há correção, pela variação da ORTN/OTN, dos 24 salários de contribuição, anteriores aos últimos 12, ante expressa vedação legal (art. 21, I, do Decreto nº 89.312/84). Precedentes.

- Recurso especial conhecido e provido." (REsp nº 523.907/SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, in DJ 24/11/2003).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL.

1. Nos benefícios da aposentadoria por invalidez, pensão e auxílio-reclusão (Decreto 83080/79, art. 37, I), concedidos antes da Constituição Federal vigente, não há correção, pela variação da ORTN/OTN, dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos 12 (doze) últimos, em razão de expressa vedação legal (Decreto 89312/84, art. 21, I).

2. Agravo Regimental provido." (AgRg no REsp nº 312.123/SP, Relator Ministro Edson Vidigal, in DJ 8/4/2002).

Pelo exposto, com fundamento no artigo 544, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial para, reformando o acórdão recorrido, determinar que, na correção da pensão por morte, incida somente os 12 últimos salários-de-contribuição.

Publique-se.

Intime-se."

(REsp 977626/RS, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, DJe 18/09/2007)

No mesmo sentido, precedente desta E. Décima Turma, *in verbis*:

### "DECISÃO

Ação de conhecimento que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a recalculer o valor inicial do benefício de pensão por morte decorrente de acidente de trabalho, mediante a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos 12 (doze) últimos, com base na ORTN/OTN.

A r. sentença recorrida, de 19.05.06, submetida a reexame necessário, condena a parte ré a recalculer o valor inicial do benefício, atualizando os 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos, pela variação da ORTN, devendo pagar as diferenças apuradas, observada a prescrição quinquenal, com correção monetária nos termos da L. 6.899/81, acrescidas de juros de mora a partir da citação, além dos honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação.

Em seu recurso, a autarquia pugna pela reforma da decisão recorrida. Subiram os autos, com contra-razões.

Relatados, decido.

Na espécie não se aplica a L. 6.423/77 ao benefício de pensão por morte acidentária, que corresponde ao salário-de-contribuição do dia do acidente, ou o salário-de-benefício, calculado de acordo com o art. 21, inciso I, da CLPS/84, que tinham suas rendas mensais iniciais calculadas apenas pela média dos 12 (doze) últimos salários-de-contribuição, prevalecendo o mais vantajoso nos termos do inciso II, do art. 5º, da Lei 6.367/76, com vigência a partir de 01.01.77. (EDREsp 312.163 SP, Min. Edson Vidigal; REsp 313.296 SP, Min. Gilson Dipp; REsp 279.045 SP, Min. Fernando Gonçalves).

Posto isto, com base no art. 557, § 1º-A, do C. Pr. Civil, dou provimento à remessa oficial e à apelação, dado que em consonância com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça.

Deixo de condenar a parte autora nos ônus da sucumbência, porquanto se trata de beneficiária da assistência judiciária.

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

Int."

(AC 2007.03.99.026008-6, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, Décima Turma, DJ 10/8/2007)

Destarte, tratando-se *in casu* de benefício de pensão por morte acidentária, concedido antes da CF/88, ou seja, em 29.10.1979 (fls. 16/17), vedada a correção pela variação da ORTN/OTN dos 24 (vinte e quatro) salários de contribuição, anteriores aos 12 (doze) últimos.

Deixo de condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, custas e despesas processuais, por ser beneficiária da Justiça Gratuita (v.g. TRF 3ª Região, AC 96.03.096933-8, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 31/05/2005, DJ 22/06/2005).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à remessa oficial e à apelação do INSS.

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

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011246-82.2006.403.6104/SP

2006.61.04.011246-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CAROLINA PEREIRA DE CASTRO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : AMELIA DUARTE DA SILVA e outros  
: CONCEICAO MARIA DE OLIVEIRA NASCIMENTO  
: CARMEN SOARES DE ALMEIDA  
: ISABEL CARVALHEIRA PINTO  
: MARIA ANTONIA ALBANO  
: MARIA BELEM  
: MARIA HELENA DE SOUZA LANZELOTI  
ADVOGADO : MAURO LUCIO ALONSO CARNEIRO e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou procedentes os embargos à execução opostos pelo INSS, em sede de ação de revisão de benefício, para fixar o valor da execução em R\$ 572.035,84, na forma apontada no cálculo de fl. 06/31 destes autos. Não houve condenação em honorários advocatícios, em face dos embargados serem beneficiários da assistência judiciária gratuita.

Objetiva o INSS a reforma de tal julgado, alegando, em síntese, a inexigibilidade do título judicial em execução, na forma do art. 741, parágrafo único, do Código de Processo Civil, em face do posicionamento adotado pelo E. Supremo Tribunal Federal, no sentido da impossibilidade de majoração do coeficiente das pensões por morte.

Contra-razões de apelação apresentadas à fl. 124/128.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

A discussão posta em análise versa sobre a possibilidade da aplicação do dispositivo previsto no art. 741, parágrafo único, do Código de Processo Civil, para considerar inexigível o título judicial em execução.

Com efeito, constata-se que a decisão exequenda condenou o INSS a majorar o percentual de pensão concedida aos autores, ora embargados, com base nos critérios fixados na Lei n. 8.213/91, em sua redação original, bem como naqueles previstos na Lei n. 9.032/95.

A r. sentença recorrida houve por bem julgar procedentes os presentes embargos à execução, acolhendo o cálculo elaborado pelo INSS, à fl. 06/31 destes autos, afastando a tese levantada pela autarquia de inexigibilidade do título judicial em execução.

Penso que a disposição do art. 741, parágrafo único, do CPC, é perfeitamente aplicável no caso em comento, uma vez que se trata de norma processual de incidência imediata. Assim, a única vedação a não aplicação da referida norma, é o trânsito em julgado ter ocorrido antes do surgimento de tal regramento em nosso ordenamento jurídico.

A esse respeito confira-se jurisprudência:

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PARA URV. TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL QUE AFASTA A APLICAÇÃO DE LEI**

**POSTERIORMENTE DECLARADA CONSTITUCIONAL PELO STF. TRÂNSITO EM JULGADO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA MP 2.180-35/01. ART. 741, PARÁGR. ÚNICO DO CPC. INAPLICABILIDADE. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL.**

*1. A Corte Especial deste Tribunal, no julgamento do EREsp. 806.407/RS, de relatoria do ilustre Ministro FELIX FISCHER, pacificou o entendimento de que o art. 741 do CPC, por ser norma processual, possui incidência imediata, inclusive em relação aos processos em andamento, entretanto, deve ser respeitado o ato jurídico perfeito, a coisa julgada e o direito adquirido, motivo pelo qual não se aplica às sentenças com trânsito em julgado em data anterior à vigência da citada MP, qual seja, 24.08.2001.*

*2. Recurso Especial do INSS conhecido e desprovido.*

*(REsp 1059874/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 02/09/2008, DJe 20/10/2008)*

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. INEXIGIBILIDADE DO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 741 DO CPC, ACRESCENTADO PELA MP N.º 2.180-35/2001. APLICABILIDADE ÀS SENTENÇAS TRANSITADAS EM JULGADO APÓS A VIGÊNCIA DA REFERIDA MEDIDA PROVISÓRIA.**

*1. É certo que, a natureza processual do parágrafo único do art. 741 do CPC enseja sua aplicação imediata, inclusive em relação aos processos pendentes. No entanto, não se pode olvidar o respeito ao direito adquirido, ao ato jurídico perfeito e à coisa julgada.*

*2. Assim, mencionada norma deve ser aplicada às sentenças que tenham transitado em julgado em data posterior à da sua vigência, qual seja, 24/08/2001 (data da edição da MP n.º 2.180-35). Precedentes desta Corte.*

*3. No presente caso, tendo a sentença exequenda transitado em julgado posteriormente à vigência da MP n.º 2.180-35/2001, impõe-se a inexigibilidade do título executivo.*

*4. Embargos de divergência acolhidos.*

*(EREsp 690.498/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/06/2006, DJ 02/08/2006 p. 229)*

Nesse sentido, considerando que a decisão exequenda transitou em julgado em 15.09.2005, conforme atesta a certidão de fl. 352 dos autos em apenso, portanto em data posterior à edição da MP n. 2.180-35/2001, é de rigor o reconhecimento da inexigibilidade do título judicial em execução, na forma do art. 741, parágrafo único, do Código de Processo Civil, uma vez que o E. Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária no julgamento dos recursos extraordinários 415.454 e 416.827, deliberou pela impossibilidade de majoração do coeficiente de pensão por morte, por violação aos artigos 5º, inciso XXXVI e 195, § 5º, ambos da Constituição da República de 1988, devendo ser aplicada a lei previdenciária vigente ao tempo da concessão do benefício.

Observo, por fim, que os valores pagos aos embargados em decorrência da revisão administrativa dos benefícios, efetuada em cumprimento das determinações da tutela antecipada, não são passíveis de devolução, haja vista o caráter alimentar de tal verba, bem como a boa-fé dos autores.

Nesse sentido, confira-se a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS POR FORÇA DE DECISÃO JUDICIAL POSTERIORMENTE MODIFICADA. DISPENSA.**

*1. Em face da boa-fé do segurado que recebeu o aumento do valor do seu benefício por força de decisão judicial, bem como em virtude do caráter alimentar dessa verba, mostra-se inviável impor ao beneficiário a restituição das diferenças recebidas, por haver a decisão sido reformada ou por outra razão perdido a sua eficácia.*

*2. Agravo Regimental desprovido.*

*(AgRg nos EDcl no REsp 1035639/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 26/06/2008, DJe 25/08/2008)*

**PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO AO ARTIGO DE LEI. ARTIGO 485, INCISO V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. DESCENDENTE MAIOR DE 21 (VINTE E UM) ANOS. RESCISÓRIA PROCEDENTE. AÇÃO ORIGINÁRIA IMPROCEDENTE. (...)**

*Não comprovada má-fé no recebimento dos valores discutidos, não é permitida a restituição, mesmo porque enquanto a sentença produziu efeitos, o pagamento era devido.*

*(TRF-3ª Região; AR. 359 - 96.03.001239-4; Rel. Desembargador Federal Eva Regina; j. 26.04.2006; DJ. 05.07.2006; pág. 303)*

Destaco, que se aplica no caso em espécie o disposto no artigo 557, § 1o-A , do Código de Processo Civil, nestes termos:

**Art. 557. (...).**

**§ 1o-A** Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, § 1o-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do INSS**, para declarar a inexistência do título judicial em execução.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2010.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00026 Agravo em APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.12.011944-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PATRICIA SANCHES GARCIA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ALZIRA MARTINS FERREIRA

ADVOGADO : JOAO CAMILO NOGUEIRA e outro

Decisão

Vistos,

Reconsidero a decisão de fl. 115/116, em face das razões expostas na petição de fl. 121/127.

No caso dos autos, busca a autora, nascida em 13.02.1948, o reconhecimento de atividade rural para obtenção do benefício de aposentadoria rural por idade.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

Embora exista início de prova material referente ao trabalho rural (Certidão de casamento e certidões de nascimento de filhos, nas quais seu cônjuge fora qualificado como lavrador), não ficou caracterizado seu exercício no período anterior à data em que completou 55 anos, uma vez que seu marido trabalhou em atividade urbana a partir de 1976 e se aposentou em 2004, recebendo aposentadoria por idade na qualidade de comerciário.

Ademais, não é possível a aplicação do entendimento de que o trabalho urbano exercido pelo cônjuge não descaracteriza a condição de segurada especial da autora, desde que não seja suficiente para a manutenção do núcleo familiar, uma vez que o valor da aposentadoria de seu esposo é em valor superior a um salário mínimo (fl. 77 e CNIS em anexo).

Destarte, considerando que a autora completou 55 anos em 13.02.2003 e que o labor rural deveria ser comprovado no período anterior a tal data, ainda que de forma descontínua, é de se reconhecer que não foi apresentado documento indispensável ao ajuizamento da ação, ou seja, início de prova material do retorno às lides rurais.

Conclui-se, portanto, que, no caso dos autos, carece a autora de comprovação material sobre o exercício de atividade rural por ela desempenhada, restando inviabilizada a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade.

Diante do exposto, **reconsidero a decisão de fl. 115/116** e, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento ao agravo interposto pelo réu nos termos do art. 557, § 1º-A do CPC e declaro, de ofício, extinto o presente feito, sem resolução do mérito**, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil, restando prejudicado o apelo do INSS. Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Expeça-se e-mail ao INSS informando a cassação da tutela antecipada.

Decorrido in "albis" o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000160-72.2006.403.6118/SP

2006.61.18.000160-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : SEBASTIAN RESTREPO GAZABON incapaz e outro  
: RODRIGO JOSE RESTREPO GAZABON incapaz  
ADVOGADO : JOAO ROBERTO GALVAO NUNES e outro  
REPRESENTANTE : MARBEL LUZ GAZABON OLIVERA  
ADVOGADO : JOAO ROBERTO GALVAO NUNES e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOAO EMANUEL MORENO DE LIMA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
DECISÃO

Cuida-se de apelações na ação em que se objetiva o benefício do auxílio-reclusão, tendo em vista a prisão do genitor dos autores.

O MM. Juízo "a quo" julgou procedente o pedido para condenar o INSS ao pagamento do auxílio-reclusão aos dependentes do segurado preso, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 1% ao mês a partir da citação. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Apelaram os autores pleiteando a reforma parcial da r. sentença quanto ao: a) termo inicial do benefício; b) cálculo do valor seja realizado pela média dos recolhimentos previdenciários do período; c) salário mensal inicial de seu benefício não sofra qualquer tipo de limitação; d) pagamento dos atrasados com a inclusão do 13º salário; e) juros de mora de 1% ao mês; f) honorários advocatícios sejam fixados em 20%.

Recorreu o INSS, alegando que o recluso recebia salário-de-contribuição superior ao permitido para a concessão do auxílio-reclusão.

Com contrarrazões dos autores, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento da apelação do INSS.

É o relatório. Decido.

A direito ao auxílio-reclusão é garantido aos dependentes do presos conforme determina o Art. 201, IV, da Constituição Federal, com a redação que lhe conferiu a EC 20/98, "verbis":

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:*

*(...)*

*IV - salário-família e auxílio reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda."*

Por sua vez, o Art. 80 da Lei 8.213/91 dispõe que o auxílio - reclusão será concedido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não estiver em gozo de auxílio -doença ou de aposentadoria.

A concessão do auxílio - reclusão depende do preenchimento das seguintes condições: 1) efetivo recolhimento à prisão; 2) condição de dependente de quem objetiva o benefício; 3) demonstração da qualidade de segurado do preso; 4) renda mensal do segurado inferior ao limite estipulado.

O Egrégio Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário 587365/SC, em 25.03.2009, de Relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, pacificou o entendimento no sentido de que a renda do segurado preso é que deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes, conforme abaixo transcrito:

*"EMENTA:PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO - RECLUSÃO . ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO - RECLUSÃO . BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO. I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes. II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio - reclusão , a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários. III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade. IV - Recurso extraordinário conhecido e provido."*

*(RE 587365, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 25/03/2009, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO. DJe-084 DIVULG 07-05-2009 PUBLIC 08-05-2009 EMENT VOL-02359-08 PP-01536)*

O Decreto 3.048/99, atualizado pelo Art. 5º da Portaria Interministerial MPS/MF 350, de 30 de dezembro de 2009, dispõe:

*"Art. 5º. O auxílio - reclusão , a partir de 1º de janeiro de 2010, será devido aos dependentes do segurado cujo salário-de-contribuição seja igual ou inferior a R\$ 798,30 (setecentos e noventa e oito reais e trinta centavos), independentemente da quantidade de contratos e de atividades exercidas."*

"In casu", em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, o valor do último salário-de-contribuição do recluso antes da prisão ocorrida em 15/04/2003 (fls.29) era de R\$ 2.659,20 (março/2003). Todavia, este valor era superior ao limite legal estipulado, à época, pela Portaria 727/03, do Ministério da Previdência Social, no qual era de R\$ 560,81, razão pelo qual os autores não fazem jus ao benefício pleiteado, devendo ser reformada a r. sentença.

Deixo de condenar a parte autora nos ônus da sucumbência (honorários advocatícios, custas e despesas processuais), dado que esta decisão seria condicional (STF, RE 313.348 RS, Min. Sepúlveda Pertence), posto que beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, com esteio no Art. 557, § 1º-A, do CPC, restando prejudicada a apelação dos autores.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 12 de março de 2010.

BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005894-98.2006.403.6119/SP  
2006.61.19.005894-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : MARIA CICERA DOS SANTOS SILVA  
ADVOGADO : LIGIA FREIRE e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALEXANDRE SUSSUMU IKEDA FALEIROS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença pela qual foram julgados improcedentes os pedidos em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou restabelecimento do benefício de auxílio-doença, anteriormente auferido, sob argumento de que não foi comprovada a incapacidade laborativa da autora. A parte



requerente foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), observado o disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/50.

À fl. 220 foi negado o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, eis que ausentes os requisitos previstos no art. 273 do Código de Processo Civil.

A parte autora apelou argumentando restarem preenchidos os requisitos para a concessão dos benefícios em comento. Afirmou que o perito judicial não teria competência técnica para elaborar o laudo acostado aos autos, uma vez que não seria especialista na área relativa à sua enfermidade, motivo pelo qual sustenta a nulidade do julgamento. Aduz que teria havido cerceamento de defesa, ante o incorreto encerramento da instrução processual. Alega que não possui condições físicas de retornar ao trabalho, fato que cumulado com sua idade (50 anos), impediriam uma recolocação no mercado de trabalho. Pleiteia o retorno dos autos à vara de origem para uma nova perícia médica, e, sucessivamente, a reforma da r. sentença monocrática. Por fim, requer que os honorários advocatícios sejam majorados para 20% do valor devido até o acórdão.

Contra-arrazoado o feito pelo réu à fl. 311/315.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Inicialmente, afasto a alegação de nulidade da sentença decorrente de cerceamento de defesa, haja vista que a r. decisão monocrática foi devidamente fundamentada, tomando por base laudo médico acostado à fl. 253/258, o qual foi elaborado de forma diligente, por profissional competente, que além de exame clínico, baseou-se em prova documental, que associados aos seus conhecimentos técnicos, propiciaram a formação de seu parecer. Ressalto, ainda, que o fato de a parte autora portar enfermidades, não lhe assegura o direito ao benefício se não restar comprovado que referidas doenças acarretam uma incapacidade total ou parcial para o seu trabalho.

Neste aspecto, verifica-se que a autora, nascida em 03.09.1959, pleiteia o benefício de auxílio-doença, ou aposentadoria por invalidez, os quais estão previstos nos arts. 59 e 42, da Lei 8.213/91 que dispõem, respectivamente:

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

***A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***

O laudo médico pericial, realizado em 29.08.2008 (fl. 253/258), atesta que a autora é portadora de lombalgia de protusões discais, condromalácia patelar, artrose de joelho, e tendinite, enfermidades estas que não incapacitam a requerente para o trabalho, vez que apenas inferem certa limitação para atividades que exijam longas caminhadas ou postura em pé ou em flexão da coluna cervical por longo período. Destacou o perito que a autora pode "adotar sem óbices durante a execução de suas atividades habituais, a postura sentada ou a alternância da postura sentada/em pé."

Nesse aspecto, verifica-se constar como última atividade laboral exercida pela autora a de "impressor de tampografia", consoante cópia de sua C.T.P.S. juntada à fl. 43/51, sendo que as enfermidades por ela apresentadas não incapacitariam o exercício de referido labor.

Por outro lado, a autora não apresentou laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do *Expert*.

Dessa forma, não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int

São Paulo, 08 de março de 2010.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002154-26.2006.403.6122/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : NELSON ALVES PEREIRA  
ADVOGADO : JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação **de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

***"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indeferir-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."***  
(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 15 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002676-38.2006.403.6127/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : SHEILA OLIVEIRA DOS SANTOS incapaz  
ADVOGADO : THIAGO PEREIRA BOAVENTURA  
REPRESENTANTE : ANA MARLY OLIVEIRA DOS SANTOS BRITO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado extinto o processo, sem resolução do mérito, com base no art. 267, VI, do CPC, por falta de interesse processual da parte autora, uma vez que no juízo *a quo* entendeu-se que para o ajuizamento de ação desta natureza é necessário o prévio requerimento administrativo do benefício. Condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor dado à causa, sobrestada a execução enquanto a autora ostenta a condição de beneficiária da Justiça Gratuita. Custas na forma da lei.

Objetiva a autora a reforma de tal sentença alegando, em síntese, que é desnecessário o prévio requerimento administrativo do benefício para a propositura da ação, onde se pleiteia a concessão de benefício previdenciário. Requer, por fim, seja determinado o regular processamento do feito, com a prolação de nova sentença e enfrentamento do mérito, julgando-se procedente o pedido.

Contra-razões às fls. 130/131, em que o réu pugna pela manutenção da r. sentença recorrida.

Parecer do Ministério Público Federal à fl. 136, em que opina pelo provimento da apelação da autora, a fim de que a sentença seja anulada e os autos devolvidos ao Juízo de origem, com o regular prosseguimento do feito.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Pretende a ora autora, com o presente feito, a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte decorrente do falecimento de José Carlos dos Santos, ocorrido em 03.08.2005, conforme certidão de óbito de fl. 17.

A r. sentença recorrida extinguiu o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do CPC, entendendo-se, assim, que, para o ajuizamento de ação previdenciária, é necessário o prévio requerimento administrativo do benefício.

Todavia, nas agências da Previdência Social, é comum o funcionário que efetua o atendimento preliminar informar verbalmente ao interessado sobre os requisitos exigidos administrativamente para a obtenção do benefício a ser requerido, orientando-o, ainda, no sentido de que não ingresse com o respectivo requerimento caso não se encontrem preenchidos tais requisitos, não se justificando, portanto, que seja exigida a formalização deste requerimento para o ingresso em juízo.

Verifica-se, pois, a aplicabilidade da Súmula 09 do TRF da 3ª Região, bem como do disposto no inciso XXXV, do art. 5º, da Constituição da República, restando, portanto, superada a questão referente à necessidade do prévio requerimento administrativo do benefício como requisito para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária, mesmo porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário encontram-se previstas no §1º do art. 217 da Constituição da República.

Desta forma, caberia ao juízo *a quo* examinar o mérito da questão.

Destaco, por fim, que se aplica, no caso em espécie, o disposto no artigo 557, §1º - A, do Código de Processo Civil, nestes termos:

#### **Art. 557. (...)**

**§1º - A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.**

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º - A do CPC, **dou provimento à apelação da autora**, para determinar o retorno dos autos ao R. Juízo de origem para regular instrução e novo julgamento.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2010.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034167-77.2007.403.0000/SP  
2007.03.00.034167-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
AGRAVANTE : NATALIA NERI DAVANCO DE FREITAS e outros  
: ALIENE KETHELLEY DAVANCO DE FREITAS incapaz  
: ALLEF DEIVID DAVANCO DE FREITAS incapaz  
: LUIS FEIPE DAVANCO DE FREITAS incapaz  
ADVOGADO : NAIRANA DE SOUSA GABRIEL  
REPRESENTANTE : SILVANA MARIA DAVANCO  
ADVOGADO : NAIRANA DE SOUSA GABRIEL  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIA HELENA TAZINAFO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IPUA SP  
No. ORIG. : 07.00.00023-5 1 Vr IPUA/SP

DECISÃO  
VISTOS.

O presente agravo de instrumento foi interposto contra r. decisão proferida em cognição sumária de pedido de tutela antecipada e/ou liminar. Conforme informação obtida no sistema informatizado de controle processual, cujo espelho faço acompanhar a presente, o feito onde proferida a r. decisão impugnada foi sentenciado.

Com a superveniência da sentença, emerge patente a perda do objeto do presente agravo de instrumento. Nesse sentido é a jurisprudência desta Egrégia Corte. Confira-se, dentre outros: AI nº 2006.03.00.013057-3, DJF3 CJ1 01.03.2010, p. 813; AI nº 2002.03.033677-0, DJF3 CJ1 25.02.2010, p. 140; AI nº 2009.03.00.014239-7, DJF3 CJ1 25.02.2010, p. 268. Assim, com base no art. 33, inciso XII, do Regimento Interno deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, julgo prejudicado o presente recurso, dada a manifesta perda de seu objeto. Dê-se ciência. Encaminhem-se estes autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 12 de março de 2010.  
ROBERTO LEMOS  
Juiz Federal Convocado

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0052714-68.2007.403.0000/SP  
2007.03.00.052714-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
AGRAVANTE : ABRAHIM ARMED MUSTAFA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : JULIANO CONDI FREZ  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BIRIGUI SP  
No. ORIG. : 07.00.00072-6 1 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO  
VISTOS.

O presente agravo de instrumento foi interposto contra r. decisão proferida em cognição sumária de pedido de tutela antecipada e/ou liminar. Conforme informação obtida no sistema informatizado de controle processual, cujo espelho faço acompanhar a presente, o feito onde proferida a r. decisão impugnada foi sentenciado.

Com a superveniência da sentença, emerge patente a perda do objeto do presente agravo de instrumento. Nesse sentido é a jurisprudência desta Egrégia Corte. Confira-se, dentre outros: AI nº 2006.03.00.013057-3, DJF3 CJ1 01.03.2010, p. 813; AI nº 2002.03.033677-0, DJF3 CJ1 25.02.2010, p. 140; AI nº 2009.03.00.014239-7, DJF3 CJ1 25.02.2010, p. 268.

Assim, com base no art. 33, inciso XII, do Regimento Interno deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, julgo prejudicado o presente recurso, dada a manifesta perda de seu objeto.

Dê-se ciência. Encaminhem-se estes autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 12 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0061996-33.2007.403.0000/SP  
2007.03.00.061996-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLOS RIVABEN ALBERS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : ROQUE OLIVEIRA DA SILVA  
ADVOGADO : WANDERLEI APARECIDO CRAVEIRO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE LENCOIS PAULISTA SP  
No. ORIG. : 06.00.00065-0 2 Vr LENCOIS PAULISTA/SP  
DECISÃO  
VISTOS.

O presente agravo de instrumento foi interposto contra r. decisão proferida em cognição sumária de pedido de tutela antecipada e/ou liminar. Conforme informação obtida no sistema informatizado de controle processual, cujo espelho faço acompanhar a presente, o feito onde proferida a r. decisão impugnada foi sentenciado.

Com a superveniência da sentença, emerge patente a perda do objeto do presente agravo de instrumento. Nesse sentido é a jurisprudência desta Egrégia Corte. Confira-se, dentre outros: AI nº 2006.03.00.013057-3, DJF3 CJ1 01.03.2010, p. 813; AI nº 2002.03.033677-0, DJF3 CJ1 25.02.2010, p. 140; AI nº 2009.03.00.014239-7, DJF3 CJ1 25.02.2010, p. 268.

Assim, com base no art. 33, inciso XII, do Regimento Interno deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, julgo prejudicado o presente recurso, dada a manifesta perda de seu objeto.

Dê-se ciência. Encaminhem-se estes autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 12 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0091050-44.2007.403.0000/SP  
2007.03.00.091050-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
AGRAVANTE : SEBASTIAO JOSE FILHO  
ADVOGADO : MARIA APARECIDA VERZEGNASSI GINEZ e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª Ssj>SP  
No. ORIG. : 90.00.39955-6 4V Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SEBASTIÃO JOSÉ FILHO contra r. decisão proferida em sede de execução de título judicial, que determinou expedição de alvará de levantamento em relação ao valor principal, nos termos de informação da Contadoria e da r. decisão que a acolheu, ordenando, ainda, fosse oficiada a Caixa Econômica Federal, para providenciar o estorno aos cofres do INSS de importâncias atinentes a depósitos efetuados a maior.

Em síntese, o agravante alega que: a) inconsistente o apontado erro material nos cálculos, informado na manifestação da Contadoria, em relação aos quais não foi oportunizado pronunciamento das partes; b) a r. decisão agravada incidiu em erro e negativa de jurisdição, pois não examinou a insurgência do pleiteante em relação aos cálculos que ofertou após a manifestação da Contadoria; c) em relação ao crédito objeto da execução, não pode remanescer qualquer discussão, pois já se operou coisa julgada a respeito. Há pedido de efeito suspensivo ao recurso intentado.

Decido.

A r. decisão impugnada limita-se a reafirmar o r. provimento de fs. 113/114, que noticiou a ocorrência de excesso de execução e desconformidade dos cálculos que a final haviam prevalecido aos limites do julgado, determinando, dentre outras medidas, estorno de valores aos cofres da autarquia. Veja-se que esse é o provimento dotado de conteúdo deliberativo a cujo respeito gravitam as razões tecidas neste agravo.

Ocorre que o agravante deixou transcorrer "in albis" o prazo à interposição do recurso cabível quanto ao r. provimento de fs. 113/114, optando por protocolizar a petição de fs. 119/127, que nada mais corporifica senão pedido de reconsideração, rechaçado pelo r. despacho de f. 130 e combatido neste agravo de instrumento.

Embora não conste dos autos a data da publicação do r. provimento de fs. 113/114, atentando-se que o agravante não carrou o documento de f. 212 dos autos originários, verifica-se que fora determinada a cientificação do mesmo às partes, bem assim que o demandante por seu patrono retirou os autos em carga do Cartório.

Na medida em que pedido de retratação não suspende nem interrompe o prazo recursal, compreendo intempestivo o presente agravo. Nesse sentido, o entendimento desta Colenda Corte e do Egrégio STJ:

"PROCESSUAL CIVIL: PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. INADMISSIBILIDADE DE REABERTURA DE PRAZO RECURSAL. OCORRÊNCIA DE PRECLUSÃO TEMPORAL.

I - Pedido de reconsideração não encontra previsão no ordenamento jurídico, decorre de mera praxe forense, consistindo em forma inadequada de impugnação das decisões.

II - **A decisão prolatada em razão de pedido de reconsideração não reabre prazo para interposição de recurso, visto que diante da ausência de previsão legal** deste pedido não há suspensão ou interrupção do prazo para impugnar a decisão, resultando em preclusão temporal do recurso cabível.

III - Agravo regimental improvido".

(TRF 3ª Região, AG nº 197.085, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, v.u., j. 31/05/2005, DJU 17/06/2005, p. 538) (g.n.)

"AGRAVO LEGAL. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTEMPESTIVIDADE.

1. Consoante o art. 522, caput, do Código de Processo Civil, o prazo para interposição do agravo é de 10 (dez) dias a contar da data da intimação da decisão;

2. No caso dos autos **a interposição se deu em face de despacho que manteve decisão anterior, de forma que a interposição do agravo em face da primeira decisão, única que contém carga deliberativa, foi intempestivo;**

3. Agravo a que se nega provimento".

(TRF - 3ª Região, AG nº 210.302, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, v.u., j. 31/01/2005, DJU 09/03/2005, p. 235) (g.n.)

"Agravo de instrumento. Prazo. Pedido de reiteração.

1. Decidindo o Juiz que incabível a penhora requerida, deveria a parte ter imediatamente interposto o agravo de instrumento e não reiterar o pedido. **A reconsideração desejada não interrompe o prazo do recurso.**

2. Recurso especial conhecido e provido".

(STJ - Resp nº 436.198/ SP, 3ª Turma, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, v.u., j. 05/12/2002, DJ 24/02/2003, p. 229)

"Processual Civil. Pedido de reconsideração. Tempestividade de agravo de instrumento.

1. **Mero pedido de reconsideração não tem o condão de suspender o prazo para a interposição do recurso cabível, que passe a ser intempestivo se dele precedido.**

2. Precedentes jurisprudenciais.

3. Recurso não conhecido."

(STJ - Resp nº 134.168/DF, 1ª Turma, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, v.u., j. 12/12/2000, DJ 25/06/2001, p. 104)

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, "caput", do CPC, nego seguimento ao recurso, dada sua manifesta inadmissibilidade.

Dê-se ciência. Encaminhem-se estes autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 10 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS  
Juiz Federal Convocado

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0101358-42.2007.403.0000/SP  
2007.03.00.101358-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANETE DOS SANTOS SIMOES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : ANTONIO OIRE VIOLA  
ADVOGADO : JOAO BAPTISTA DOMINGUES NETO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 5 VARA DE SAO CAETANO DO SUL SP  
No. ORIG. : 90.00.00144-3 5 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando a reforma de decisão, proferida nos autos do Processo nº 1.443/90, em trâmite perante a 5ª Vara Cível da Comarca de São Caetano do Sul/SP, que, acolhendo cálculos da contadoria judicial, determinou a expedição de ofício requisitório.

Argumenta o agravante, preambularmente, que deve ser dado efeito suspensivo ao presente recurso, ante a possibilidade de ocorrer lesão grave, de difícil reparação, na medida em que, uma vez expedido precatório, poderá se ver compelido a realizar depósito de valores, antes de pronunciamento final pela Superior Instância acerca da questão.

Alega, ainda, cerceamento de defesa, considerando que não lhe foi dada oportunidade para retirada dos autos, visando a conferência dos cálculos, que terminaram por ser homologados pelo Juízo *a quo*, salientando a existência de requerimento nesse sentido, que, nos seus dizeres, "*não foi sequer conhecido pelo Juízo (...)*", sendo certo, ainda, que restaram incluídos, indevidamente, nas referidas contas, honorários advocatícios arbitrados em embargos à execução julgados, parcialmente, procedentes, configurando sucumbência recíproca.

No mérito, limita-se a repisar o cerceamento de defesa e a indevida inclusão da verba honorária. Ao final, requer seja dado provimento ao presente recurso, para que tenha oportunidade de se manifestar acerca dos cálculos de liquidação de fs. 173/176, dos autos principais, e sua complementação (f. 182), ou, alternativamente, seja determinada a verificação da correção das contas homologadas.

Decido.

Discute-se nestes a correção do procedimento de magistrado que acolheu cálculos do contador judicial sem ter oportunizado, ao executado, vista dos autos para conferência das referidas contas, não obstante a existência de requerimento nesse sentido que, ao que tudo indica, não foi apreciado.

Acerca da matéria, comungo do entendimento de que não é despropositado o procedimento do magistrado *a quo*, que, diante de dúvida quanto à questão posta em Juízo, a submete à manifestação do contador judicial, para esclarecimentos necessários à formação de sua convicção, sendo certo que, nessas hipóteses, não teríamos produção de prova pericial, tal como prevista no art. 420 e ss. do CPC, e, desse modo, mostrar-se-iam, a princípio, desnecessários pronunciamentos das partes acerca do quanto esclarecido pelo auxiliar do Juízo. Confirmam-se, a respeito, os seguintes julgados:

*"EMBARGOS À EXECUÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA JUROS DE MORA. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DAS DIFERENÇAS. ADMISSÃO DOS INDICES EXPURGADOS PREVISTOS NO PROVIMENTO Nº 24/97. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. RECURSO ADESIVO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*- Tanto o apelante, via embargos à execução, como os apelados, via memória discriminada e atualizada dos cálculos, tiveram ampla oportunidade de se posicionar sobre a execução da sentença prolatada na ação ordinária. A ausência de intimação das partes para manifestação sobre os cálculos do Contador Judicial não configura cerceamento de defesa, uma vez que a remessa dos autos ao setor tem por objetivo, apenas, a conferência das contas apresentadas pelas partes, de molde que o juízo possa formar o seu convencimento, visto que se trata de conhecimento técnico. (...)"*

(TRF3ª Reg., AC nº 762364, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 22/8/2005, v.u., DJ 16/12/2005)

*"EMBARGOS À EXECUÇÃO. BACEN. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. DOCUMENTOS (EXTRATOS BANCÁRIOS). MATÉRIA PRECLUSA. COISA JULGADA. CORREÇÃO MONETÁRIA.*

*I. A remessa dos autos ao contador tem por escopo tão-somente a conferência dos cálculos já apresentados pelas partes, sendo facultado ao juiz valer-se da contadoria do juízo, uma vez que não se pode exigir do magistrado conhecimentos técnicos para dirimir eventuais discrepâncias existentes entre as memórias de cálculos apresentadas. A ausência de intimação das partes para se manifestação acerca de tais cálculos não configura cerceamento de defesa. (...)"*

(TRF3ª Reg., AC nº 863179, 4ª Turma, Rel. Des. Fed. Roberto Haddad, j. 04/9/2008, v.u., DJF3 04/11/2008)



Não se descure, porém, da existência de posicionamento contrário, a entender que, apresentados cálculos pelo contador judicial, deverá ser dada oportunidade às partes para se manifestarem acerca dos mesmos. Nesse sentido: TRF 1ª Reg., AC nº 2000.34.00.000479-9, 2ª Turma, RE. Juiz Federal Conv. Lincoln Rodrigues de Faria, j. 14/9/2005, v.u., DJ 10/11/2005; AC nº 323254, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Poul Erik Dyrland, j. 13/02/2007, v.u., DJ 23/02/2007; e TRF 3ª Reg., AC nº 164168, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 31/3/97, v.u., DJ 05/8/97. Esse, ao que parece, o posicionamento adotado pelo magistrado *a quo* que, à vista dos cálculos da contadoria, abriu oportunidade às partes para se manifestarem (f. 182 dos autos principais).

Ante a determinação judicial, a autarquia reiterou pedido de vista dos autos, fora de cartório, para conferência dos cálculos, tendo o exequente, por sua vez, requerido a retificação da conta, a fim de que os juros moratórios fossem cálculos à taxa de 1% a.m. (um por cento ao mês), a partir de 11/01/2003. Ato contínuo, e sem apreciação das manifestações das partes, o Juízo acolheu os cálculos apresentados, determinando a expedição de requisitório.

Ora, resguardado meu posicionamento acerca da matéria, fato é que, tendo o Juízo acolhido a tese de que se mostra necessário o pronunciamento das partes acerca do cálculo do contador judicial, deverá, uma vez apresentadas manifestações, sobre elas se pronunciar, sob pena de ofensa ao devido processo legal. Observo que no caso não houve pronunciamento judicial acerca da cota lançada pelo procurador do INSS (f. 184 v. - autos principais), nem sobre o requerimento do exequente (f. 186 - autos principais).

Afigura-se, assim, que o provimento hostilizado encontra-se em confronto com posicionamento consagrado, razão pela qual, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, conforme permissivo do art. 557, § 1º-A, do CPC, motivo pelo qual determino ao Juízo *a quo* a apreciação dos requerimentos formulados pelas partes.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020333-80.2007.403.9999/MS  
2007.03.99.020333-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : IVAN FERNANDO GONCALVES PINHEIRO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : IRANI ALVES FERREIRA e outro  
: IGOR MARTINS FERREIRA

ADVOGADO : NELMI LOURENCO GARCIA

No. ORIG. : 06.00.02251-1 2 Vr CASSILANDIA/MS

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos.

Trata-se de embargos de declaração interpostos pelo Ministério Público Federal com fulcro no art. 535, II, do Código de Processo Civil, em face da decisão monocrática proferida às fls. 63/64, que, com base no art. 557 do Código de Processo Civil, negou seguimento à apelação do INSS, em ação que objetiva a concessão do benefício de pensão por morte.

Sustenta o embargante, a ocorrência de omissão na decisão embargada, uma vez que não houve manifestação especificamente quanto à inaplicabilidade do decurso de prazo prescricional em detrimento de menor absolutamente incapaz. Aduz que o termo inicial do benefício judicialmente concedido deve ser fixado na data do óbito do falecido em relação ao filho menor, nos termos dos artigos 3º e 198, I, do Código Civil e 79 da Lei nº 8.213/91. Requer o conhecimento e provimento dos presentes embargos para o fim de ver suprida a mencionada omissão, reformando-se a r. decisão quanto à fixação do termo inicial da concessão do benefício ao menor Igor Martins Ferreira.

**Decido.**

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, ressalto que nos termos do art. 499 do Código de Processo Civil e da Súmula nº 99 do E. STJ, tem o Ministério Público Federal legitimidade para recorrer, especialmente tratando-se de ação previdenciária na qual busca resguardar direito de absolutamente incapaz.

De fato, verifica-se a ocorrência de omissão a ser suprida em sede de embargos de declaração.

Embora a parte autora não tenha se insurgido no tocante ao termo inicial do benefício em relação ao menor, o Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 60/61, manifestou-se pela fixação do termo inicial do benefício a partir da data do óbito, no que pertine ao menor absolutamente incapaz, suprimindo com isso a referida omissão. Nestes termos, *in verbis*:

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. INCAPAZ. TERMO INICIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MINISTÉRIO PÚBLICO. FISCAL DA LEI. PREQUESTIONAMENTO.**

*I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.*

*II - O representante do Ministério Público, ainda que atue na condição de fiscal da lei, pode requerer a reforma de julgado que represente inequívoca ofensa aos direitos dos menores impúberes, suprimindo as lacunas e omissões do advogado constituído nos autos, em consonância com suas atribuições institucionais, caso contrário, restaria praticamente inócua tal intervenção, pois dependeria da atuação diligente do advogado constituído para que se fizesse a defesa, efetiva, daqueles a quem a Constituição atribuiu ao parquet.*

*III - Mantidos os termos do acórdão embargado que, ante a ausência de recurso da parte autora, acolheu parecer do Ministério Público Federal para afastar a ocorrência de prescrição em relação aos menores impúberes, e fixar o termo inicial do benefício na data do óbito.*

*IV - Os embargos de declaração interpostos com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do C. STJ).*

*V - Embargos declaratórios rejeitados.*

*(AC 2006.03.99.017499-2, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. 26.08.2008, DJ 03.09.2008)*

Destarte, devido ao fato de não correr a prescrição contra o menor, nos termos dos artigos 79 e 103, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício, referente ao autor Igor Martins Ferreira, deve ser fixado na data do óbito do falecido. Nestes termos, in verbis:

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO DA DATA DO ÓBITO. L. 8.213/91, ART. 79, ART. 103, § ÚNICO.**

*O termo inicial do benefício pensão por morte deve ser fixado de acordo com a legislação vigente por ocasião do falecimento, ou seja, se este ocorreu depois do advento da MP 1.596/97, convertida na L. 9.528/97 e, em se tratando de menor, o termo inicial deve ser a data do óbito.*

*Apelação desprovida.*

*(AC nº 2005.61.04.009349-8, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª T., j. 23.10.2007, DJU 07.11.2007)*

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido da possibilidade de se atribuir efeitos infringentes aos embargos de declaração, quando presentes um dos vícios previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil, consoante acórdãos assim ementados:

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CONCESSÃO DE EFEITO INFRINGENTE. POSSIBILIDADE.**

*1. É possível a atribuição de efeitos infringentes aos embargos declaratórios nas hipóteses em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil, a alteração do julgado surja como conseqüência inarredável da correção de um dos referidos vícios.*

*2. ...*

*3. Embargos declaratórios acolhidos, com atribuição de efeitos infringentes."*

*(Edcl no AgRg no Resp nº 746824-MG, Relatora Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, v.u., j. 24.04.2007, DJ 28.05.2007)*

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, II, DO CPC. OMISSÃO. SENTENÇA EXARADA ANTES DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.250/95. PRECLUSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. TAXA SELIC. APLICABILIDADE.**

*1. Evidenciada a existência de omissão no julgado, impõe-se o acolhimento dos embargos declaratórios com efeitos infringentes para sanar o referido vício.*

*2. ...*

*3. Embargos declaratórios acolhidos com efeitos infringentes para dar provimento ao recurso especial."*

*(Edcl no Resp nº 846324-SP, Relator Min. João Otávio de Noronha, Segunda Turma, v.u., j. 18.10.2007, DJ 12.11.2007)*

Ante o exposto, **acolho** os presentes embargos de declaração com efeitos infringentes, para, sanando a omissão apontada, fixar o termo inicial do benefício referente ao menor Igor Martins Ferreira na data do óbito (14.10.2001 - fls. 10), mantendo inalterada no mais a decisão de fls. 63/64.

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

Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035489-11.2007.403.9999/MS

2007.03.99.035489-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KARINE MARTINS DE IZQUIERDO VILLOTA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : EVANGELISTA ORTIZ BENITES  
ADVOGADO : SILVANO LUIZ RECH  
No. ORIG. : 06.00.00155-9 1 Vr CAARAPO/MS  
DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente pedido em ação previdenciária para condenar o INSS a conceder à autora o benefício de pensão por morte, decorrente do falecimento de Victoriano Benites, ocorrido em 15.09.2005, a contar da citação. Condenou, ainda, o réu ao pagamento das prestações em atraso, acrescidas de juros de mora, a partir da citação. Honorários advocatícios arbitrados em R\$ 800,00 (oitocentos reais). Houve condenação em custas processuais.

Objetiva o réu a reforma de tal sentença requerendo, preliminarmente, a isenção do pagamento das custas processuais. No mérito, sustenta que o falecido não ostentava a qualidade de segurado no momento de seu óbito; que os documentos juntados aos autos não se prestam como prova do labor rural por todo período declinado; que a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação do exercício de atividade rural, a teor da Súmula n. 149 do E. STJ. Subsidiariamente, requer que a correção monetária e os juros de mora sejam aplicados nos termos do art. 1º F da Lei nº 9.494/97.

Contra-razões de apelação (fl. 100/103).

O benefício foi implantado consoante CNIS em anexo.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

##### **Da preliminar**

No tocante às custas processuais, as autarquias são isentas das mesmas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

##### **Do mérito**

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de esposa de Victoriano Benites, falecido em 15.09.2005, conforme certidão de óbito de fl. 09.

A condição de dependente da autora em relação ao *de cujus* restou evidenciada por meio da certidão de casamento (fl. 08), tornando-se desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, já que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

#### **Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:**

**I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;**

.....

**§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.**

Quanto à condição de rurícola do falecido, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

Todavia, no caso em tela, há razoável início de prova material indicando que o falecido efetivamente trabalhava na condição de rurícola, consoante se depreende das certidões de casamento e de óbito (fl. 08/09), bem como dos assentos de nascimento de filhos (fl. 11/14) uma vez que em tais documentos consta anotada a profissão de lavrador.

Nesse sentido a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. GUIA DE RECOLHIMENTO DO MINISTÉRIO DO TRABALHO. QUALIFICAÇÃO DE AGRICULTORA. FÉ PÚBLICA. COMPROVAMENTE DE PAGAMENTO DE ITR EM NOME DO EMPREGADOR DA AUTORA. DECLARAÇÕES DO EMPREGADOR E DO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO.**

*1 - A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como a certidão de casamento e assentos de óbito, ou mesmo declarações de sindicatos de trabalhadores rurais ou de ex-patrões, corroboradas por provas testemunhais.*

2 .....

3.....

**4. Recurso Especial não conhecido.**

*(STJ; Resp 550088/CE - 2003/0100078-0; 5ª Turma; Relator Ministra Laurita Vaz; v.u. j. 28.10.2003; DJ 24.11.2003; DJU 04/08/2003, pág. 381)*

De outra parte, as testemunhas ouvidas em Juízo (fl. 47/48) foram unânimes em afirmar que o falecido sempre trabalhou na lavoura, até o seu óbito.

Dessa forma, não há como afastar a qualidade de rurícola do falecido e de segurado obrigatório da Previdência Social, na condição de empregado, nos termos do disposto no artigo 11, inciso I, a, da Lei nº 8.213/91.

Insta consignar que a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições previdenciárias relativa à atividade rural exercida pelo falecido, na condição de empregado, cabia aos seus empregadores, não podendo recair tal ônus sobre seus dependentes.

Resta, pois, evidenciado o direito da autora à percepção do benefício de Pensão por Morte em razão do óbito de Victoriano Benites.

O termo inicial do benefício deve ser mantido a contar da data da citação (30.10.2006; fl. 23), ante a ausência de requerimento administrativo.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de correção monetária e de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros moratórios incidem a partir da citação e devem ser calculados de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI- AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Será observada a taxa de 6% ao ano até 10.01.2003 e, a partir de 11.01.2003, será considerada a taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Quanto à verba honorária, o E STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.1991, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.1991, p. 14.732), revelando-se, assim, adequada a verba honorária fixada.

Destaco, por fim, que se aplica no caso em espécie, o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nestes termos:

**Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.**

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, **acolho a preliminar argüida pelo INSS**, para excluir as custas da condenação e no mérito **nego seguimento ao seu apelo**.

As parcelas recebidas a título de tutela antecipada serão resolvidas quando da liquidação da sentença.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2010.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044622-77.2007.403.9999/SP  
2007.03.99.044622-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : ANTONIO MARCOS DE PAULA

ADVOGADO : JOSE AUGUSTO DE ALMEIDA JUNQUEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 01.00.00142-1 1 Vr JARDINOPOLIS/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **implantação de auxílio-doença** ou **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inoportunidade de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indeferir-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051370-28.2007.403.9999/SP  
2007.03.99.051370-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : JOAO TEMOTEO DA CONCEICAO

ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SUZETE MARTA SANTIAGO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00081-8 1 Vr ANGATUBA/SP

DECISÃO

***Providenciário. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente firmar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.



São Paulo, 15 de março de 2010.  
ROBERTO LEMOS  
Juiz Federal Convocado

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012249-44.2007.403.6102/SP  
2007.61.02.012249-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : OTAVIO CORTAPASSO  
ADVOGADO : RODRIGO DOMINGOS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO FURLAN  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, em que objetiva a parte autor seja o réu condenado a lhe devolver os valores que foram descontados da jubilação que atualmente recebe, relativos a quantias percebidas entre o deferimento da aposentadoria concedida em 29.07.2004 e cancelada em 16.04.2007, em razão desse novo benefício atualmente ativo, cuja DIB foi fixada em 12.11.1999. Alternativamente, pugna o demandante pela repetição do montante relativo às contribuições previdenciárias efetuadas entre 12.11.1999 e 29.07.2004. O autor foi condenado ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, cuja exigibilidade restou suspensa nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Em suas razões recursais, alega a parte autora que não poderia a Autarquia efetuar descontos no benefício de que é titular sem a abertura do necessário procedimento administrativo, oportunizando, inclusive, a notificação do segurado, tendo incorrido em cerceamento de defesa. Argumenta, outrossim, que os referidos descontos são ilegais, na medida em que os respectivos valores foram recebidos de boa-fé. Defende, ademais, a necessidade da devolução do montante relativo às contribuições previdenciárias efetuadas entre 12.11.1999 e 29.07.2004, já que não foram consideradas para o deferimento de sua atual aposentadoria.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

#### **Após o breve relatório, passo a decidir.**

Segundo a petição inicial, o autor, em 12.11.1999 requereu administrativamente a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a qual restou indeferida (fl. 37). Nessa ocasião, o segurado teria sido informado da necessidade de continuar recolhendo contribuições previdenciárias até junho de 2004, quando deveria pleitear a concessão da jubilação. Após efetuar os aludidos recolhimentos (fl. 20/24), em 29.07.2004 o autor formulou novo requerimento de concessão de aposentadoria, restando o benefício deferido (fl. 26). Entretanto, em 16.04.2007 o INSS implantou em favor do autor aposentadoria por tempo de serviço com DIB em 12.11.1999 (NB 114.661.058-8 - fl. 81), cancelando a jubilação anteriormente concedida (NB 133.998.547-8). Sendo assim, ao apurar os valores devidos ao segurado, a Autarquia descontou a importância recebida por força do benefício cancelado, sendo de R\$ 13.213,77 no ato do pagamento das diferenças e R\$ 2.874,10, mediante descontos mensais equivalentes a R\$ 194,16 (fl. 83/84).

Através da presente ação, busca a parte autora seja o réu condenado a lhe devolver os valores que foram descontados da jubilação que atualmente recebe, bem como a repetição do montante relativo às contribuições previdenciárias efetuadas entre 12.11.1999 e 29.07.2004.

Os proventos de aposentadoria percebidos durante período de 29.07.2004 a 16.04.2007, em que esteve ativo o benefício nº 133.998.547-8 efetivamente devem ser restituídos à Previdência Social, uma vez que não pode o segurado cumular proventos relativos a duas aposentadorias.

De outro turno, o artigo 115, II e § 1º, da Lei nº 8.213/91 dispõe:

#### **Art. 115. Podem ser descontados dos benefícios:**

(...)

#### **II - pagamento de benefício além do devido;**

( )

**§ 1º Na hipótese do inciso II, o desconto será feito em parcelas, conforme dispuser o regulamento, salvo má-fé. (Renumerado pela Lei nº 10.820, de 17.12.2003)**

Como se vê, ante a autorização legal expressa, não há necessidade de prévio procedimento administrativo para que o INSS proceda ao desconto no benefício do autor, em virtude de outra benesse já cancelada, até porque não há, no caso, matéria fática controvertida, dependente de dilação probatória. Ao contrário, trata-se de matéria exclusivamente de direito, consubstanciada na correção no pagamento dos benefícios previdenciários.

No que tange às contribuições previdenciárias efetuadas entre 12.11.1999 e 29.07.2004, ou seja, em período posterior à data de início do benefício de que atualmente é titular, tenho que tampouco haverão de ser restituídas à parte autora.

Com efeito, o artigo 11, § 3º, da Lei nº 8.213/91 determina que o aposentado pelo RGPS que estiver exercendo ou voltar a exercer atividade laborativa abrangida pelo mesmo regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, devendo recolher as contribuições respectivas, para fins de custeio da Seguridade Social. Deve ser considerado, ademais, o princípio da solidariedade (artigo 195 da Constituição da República), segundo a obrigação de custeio é autônoma em relação à de amparo.

Aplicável no caso em espécie, o disposto no artigo 557, § 1ª, "a", do Código de Processo Civil, nestes termos:

**Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.**

**§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.**

(...)

Dessa forma, não prospera a pretensão da parte autora, dispensando-se, assim, a submissão do julgamento à Turma, cabendo, o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**. Não há condenação do demandante aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2010.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007328-30.2007.403.6106/SP  
2007.61.06.007328-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : LAZARO PEREIRA GOULART  
ADVOGADO : VALMES ACACIO CAMPANIA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, na qual objetiva a parte autora a revisão da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço, argumentando que tinha direito ao adicional de insalubridade no valor de 40%, e não de 30% conforme pago pela empregadora, em virtude da falta de fiscalização por parte do INSS.

Em suas razões recursais, aduz a parte autora que não tem culpa pelo fato de a empregadora ter deixado de recolher os valores relativos ao adicional de periculosidade na forma correta, sendo a Autarquia responsável pela cobrança, arrecadação e fiscalização das contribuições previdenciárias.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

**Após o breve relatório, passo a decidir.**

Busca a parte autora, beneficiária do benefício de aposentadoria por tempo de serviço desde 22.09.1993 (fl. 29), a revisão da respectiva renda mensal, mediante a inclusão, no período básico, de parcelas devidas a título de periculosidade, no valor de 40%, ao invés dos 30% pagos pela empregadora.

Ocorre que, no presente caso, o autor não se desincumbiu do ônus de comprovar que o a renda mensal de seu benefício não foi calculada de forma correta.

Ao contrário, os documentos constantes dos autos demonstram que a Autarquia considerou, no cálculo da renda mensal inicial do benefício titularizado pela parte autora, as contribuições previdenciárias efetivamente informadas e recolhidas pela empregadora.

A questão relativa ao enquadramento das atividades especiais desenvolvidas pelo demandante, a fim de se verificar qual o percentual devido a título de adicional de periculosidade, ainda que tenha reflexos do valor da contribuição previdenciária, deve ser resolvida em ação própria, perante a Justiça do Trabalho.

Por conseguinte, aplicável no caso em espécie, o disposto no artigo 557, do Código de Processo Civil, nestes termos:

***Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.***

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao recurso de apelação da parte autora.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2010.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005697-45.2007.403.6108/SP  
2007.61.08.005697-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : SILMARA DOS SANTOS ROMANEZI  
ADVOGADO : MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : KARLA FELIPE DO AMARAL e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Incabível a condenação em honorários advocatícios, ante o benefício da assistência judiciária gratuita. Custas "ex lege".

A parte autora apela argumentando restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez a partir do requerimento administrativo.

Contra-arrazoado o feito pelo réu à fl. 140/144.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

A autora, nascida em 16.08.1974, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença, ou aposentadoria por invalidez, os quais estão previstos nos arts. 59 e 42 da Lei nº 8.213/91 que dispõem, respectivamente :

*O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

O laudo médico, elaborado em 02.05.2009 (fl. 68/72), atesta que a autora é portadora de epilepsia, estando incapacitada de forma parcial para o trabalho, ou seja, não podendo exercer atividades que demandem permanência em altitudes, nem manipulação de ferramentas corto-contusas, tendo sido ressaltado, entretanto, pelo perito, em resposta ao item "d" do Juízo (fl. 71), que ela pode realizar o trabalho doméstico, o qual a requerente alegou exercer no momento da perícia.

Assim, não restando evidenciado o impedimento para o exercício de atividade laboral eventualmente exercida, não faz jus a autora à concessão de auxílio-doença, ou aposentadoria por invalidez.

Dessa forma, não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de auxílio-doença, ou aposentadoria por invalidez, a improcedência do pedido é de rigor.

Saliento, por fim, que nada obsta que a autora pleiteie novamente o benefício em comento, caso haja alteração de seu quadro de saúde.

Não há condenação da autora ao ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.  
Int.

São Paulo, 10 de março de 2010.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009579-15.2007.403.6108/SP  
2007.61.08.009579-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KARLA FELIPE DO AMARAL e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : PEDRO THEODORO DA CRUZ

ADVOGADO : JULIO CESAR POLLINI e outro

**DECISÃO**

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente pedido formulado em ação previdenciária, para condenar o réu a pagar as diferenças de salário-de-benefício correspondentes entre a data de início da jubilação do autor (26.01.1993) e a data do requerimento administrativo de revisão da respectiva renda mensal (30.09.1996). Os valores em atraso deverão ser acrescidos de juros de mora desde a citação, à razão de 12% ao ano. O INSS foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), corrigidos monetariamente até o efetivo pagamento.

Em suas razões recursais, requer a Autarquia a reforma da sentença, ao argumento de que os documentos comprobatórios da atividade especial, que ensejaram a revisão do benefício foram apresentados apenas quando do correspondente requerimento administrativo, sendo indevida, portanto, a retroação dos seus efeitos financeiros para momento anterior.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

**Após o breve relatório, passo a decidir.**

#### **Da remessa oficial tida por interposta**

Tenho por interposto o reexame necessário, tendo em vista que a sentença prolatada nos autos é posterior a 13.06.97, quando foi editada medida provisória que resultou na Lei 9.469/97, não se enquadrando tampouco na exceção prevista no art. 475, §2º, do CPC, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01.

#### **Do mérito**

A sentença estabeleceu a data de início da aposentadoria titularizada pelo autor (26.01.1993, fl. 50) como marco inicial para o pagamento das diferenças apuradas entre o benefício originalmente concedido e o benefício revisado.

Ocorre que, no caso dos autos, o autor apenas postulou o reconhecimento do exercício de atividades especiais, com a conseqüente contagem a maior do respectivo tempo de serviço, quando do requerimento administrativo de revisão de sua aposentadoria (fl. 59/61).

Em que pese não ter havido negativa da autarquia na esfera administrativa no que se refere à admissão do período especial, não se pode desconsiderar o fato de que esse tempo de serviço insalubre somente foi comprovado administrativamente em momento posterior ao procedimento administrativo que culminou na concessão da jubilação ao segurado.

Desse modo, entendo que retroagir os efeitos financeiros da revisão à data de início da benesse titularizada pelo demandante implicaria reconhecer-lhe um direito em momento anterior à demonstração de seus fatos constitutivos.

Correta, pois, a fixação do termo inicial dos efeitos financeiros da revisão na data do respectivo requerimento administrativo (30.09.1996), quando foi apresentada a documentação completa comprobatória do labor especial.

A propósito, observe-se o seguinte precedente jurisprudencial:

#### ***PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE URBANA INCONTROVERSA. CÔMPUTO DE TEMPO DE LABOR RURAL.***

(...)

***7. O termo inicial do benefício deve ser a data do pedido de revisão administrativa, pois quando postulado o tempo rural admitido judicialmente.***

(...)

***(TRF da 4ª Região, AC n.º 2000.71.12.001201-0/RS, Rel. Des. Federal Luís Alberto d'Azevedo Aurvalle, DJ de 09.11.2005)***

Por conseguinte, aplicável no caso em espécie, o disposto no artigo 557, § 1º, "a", do Código de Processo Civil, nestes termos:

***Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.***

***§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.***

(...)

Dessa forma, não prospera a pretensão da parte autora, dispensando-se, assim, a submissão do julgamento à Turma, cabendo, o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, para efeito de julgar improcedente o pedido.** Não há condenação do demandante aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2010.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000690-60.2007.403.6112/SP  
2007.61.12.000690-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : IVANIR ANTONIO ROSSI  
ADVOGADO : MATHEUS CORREDATO ROSSI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido formulado em ação previdenciária, através da qual a parte autora objetiva o recálculo da renda mensal inicial de sua aposentadoria por tempo de serviço, considerando que, no intervalo de 07/1996 a 03/2000, recolheu contribuições previdenciárias, na condição de autônomo, com enquadramento na classe 06 da escala de salário-base. O autor foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa atualizado. Custas na forma da lei.

A parte autora, em suas razões de inconformismo, pugna pela reforma da sentença, argumentando que, no presente caso, são aplicáveis as disposições previstas no artigo 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e no artigo 38, § 3º, do Decreto nº 612/92, vigentes à época do seu enquadramento na categoria de segurado autônomo (abril de 1993), as quais asseguravam a possibilidade de recolhimento sob a classe 04 e, a partir de então, a progressão na escala de salários de acordo com os interstícios estabelecidos na legislação previdenciária. Aduz, outrossim, que não há que se falar em prescrição ou decadência, uma vez que tomou ciência da decisão administrativa negativa ao seu pedido de revisão em 13.07.2006, tendo ingressado com a presente demanda em 30.01.2007. Pugna pela condenação do réu ao pagamento das diferenças devidas, desde a data de início do benefício de que é titular, com os respectivos acréscimos legais, além de honorários advocatícios e demais verbas de sucumbência.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

#### **É o sucinto relatório. Decido.**

Conforme se verifica dos autos, o autor efetuou seus recolhimentos previdenciários na condição de autônomo no período de maio de 1989 a março de 1991, quando passou a contribuir na condição de empregado, desde abril de 1991 até março de 1993. Em abril de 1993 voltou à categoria de autônomo, assim permanecendo até o momento em que deferida sua aposentadoria por tempo de serviço, em 16.05.2000 (fl. 48/50).

Ocorre que, quando da jubilação, o segurado pretendia que a renda mensal inicial de sua benesse fosse calculada sobre a classe 06, sobre a qual vinha contribuindo.

A Autarquia, contudo, calculou a média dos salários-de-contribuição sobre as classes 04 e 05, ao argumento de que era nessas classes que deveriam ter sido efetuadas as contribuições dentro do período básico de cálculo, e não sobre a classe 06, conforme procedeu o autor.

Tenho que agiu corretamente o INSS.

Com efeito, o autor, quando da primeira vez em que efetuou recolhimentos na condição de autônomo (de maio de 1989 a março de 1991), declarou como salário-base o equivalente ao enquadramento na classe 01. Porém, após trabalhar por aproximadamente 02 anos como empregado, quando retornou à qualidade de autônomo, passou a recolher suas contribuições na classe 04, progredindo, a partir daí, corretamente na escala de salários, observando os interstícios estabelecidos na legislação previdenciária, até chegar à classe 06 em julho de 1996, onde permaneceu até a concessão da aposentadoria.

Sendo assim, quando da concessão do benefício do autor, o INSS procedeu ao reenquadramento de suas contribuições, uma vez que não houve observância dos interstícios legais desde a classe inicialmente estabelecida, culminando com o seu último enquadramento na classe 05 para cálculo do benefício, em atendimento ao disposto no artigo 29 da Lei nº 8.212/91, uma vez que o segurado não poderia ter saltado da classe 01 para a classe 04 sem cumprir os interstícios das classes intermediárias.

A propósito do tema, transcrevo:

**PREVIDENCIÁRIO - RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIO-BASE - SEGURADO AUTÔNOMO - INTERSTÍCIOS - PROGRESSÃO NA ESCALA - ART. 29, § 11, LEI 8212/91.**

1. Afasto a preliminar de nulidade da sentença, tendo em vista que o erro material pode ser corrigido a qualquer tempo. Ademais, não houve qualquer prejuízo à defesa do INSS.
2. A progressão na escala do salário-base, no que se refere ao segurado autônomo, é permitida, desde que cumprido o interstício exigido em lei e, somente até a classe imediatamente posterior.
3. Diante do descumprimento de tal previsão legal pelo segurado, correto o procedimento autárquico que desconsiderou o valor da contribuição superior à classe sobre a qual deveria o autor ter contribuído. 4. Recurso e remessa oficial providas.

(TRF-3ªR.; 2ª T.; AC nº 241714/SP; Rel. Des. Fed. Sylvia Steiner; DJU de 07/11/2002, pág. 413)

**PREVIDENCIÁRIO. SEGURADO AUTÔNOMO. ESCALA-BASE. REENQUADRAMENTO RESULTANTE DA REDUÇÃO DO LIMITE DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE 20 (VINTE) PARA 10 (DEZ) SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI 7.787/89. EVOLUÇÃO NA ESCALA.**

**I - O segurado que, embora com tempo de filiação que lhe permitia contribuir em classe superior, optou pela classe 5 (cinco), recolhendo sobre 7 (sete) salários-de-contribuição, com o advento da Lei 7.787/89, deve ser enquadrado na mesma classe 5 (cinco) da nova tabela de agosto 89.**

**II - Contando, porém, com interstício na classe 5 para progressão podia evoluir para a classe 6 (seis), sem direito a persalto para a classe 7 (sete). Precedente do STJ.**

**III - Recurso conhecido, mas desprovido.**

(STJ; RESP 386785/RS; 5ª Turma; Relator Ministro Gilson Dipp; DJ de 02.09.2002, pág. 226)

Destarte, poderá o autor pleitear administrativamente o ressarcimento dos valores recolhidos a maior, os quais não foram computados no cálculo de seu benefício.

De outro turno, aplicável no caso em espécie, o disposto no artigo 557, § 1º, "a", do Código de Processo Civil, nestes termos:

**Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.**

**§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.**

(...)

Dessa forma, não prospera a pretensão do autor, dispensando-se, assim, a submissão do julgamento à Turma, cabendo, o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2010.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005120-34.2007.403.6119/SP  
2007.61.19.005120-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : FERNANDO CALU DA SILVA  
ADVOGADO : ANA PAULA MENEZES SANTANA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **auxílio-doença** e posterior **implantação de aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

O r. provimento impugnado foi proferido nos limites da esfera de livre conhecimento do seu nobre prolator, com base nas provas produzidas, que foram suficientes ao alcance da solução encontrada, independentemente da colheita de prova oral, que, no caso, realmente se mostrava desnecessária, pelo que não configurado cerceamento de defesa.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

***"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."***

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

***"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.***



*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexistente a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

À vista da improcedência do recurso autoral, resta prejudicado o pedido de tutela antecipada requerido a fls. 139/142.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 12 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000792-49.2007.403.6123/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : MIGUEL PAULO DA SILVA  
ADVOGADO : MARCUS ANTONIO PALMA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLOS ANTONIO GALAZZI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **implantação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

***"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."***

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

***"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.***

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexistente a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001573-68.2007.403.6124/SP

2007.61.24.001573-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : GERSON MARQUES NUNES  
ADVOGADO : JOSE LUIZ PENARIOL e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WILSON URSINE JUNIOR e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente pedido formulado em ação previdenciária, que objetivava a concessão de pensão por morte decorrente do falecimento de Maria Gomes Nunes. Não houve condenação em custas e honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Objetiva o autor a reforma de tal sentença alegando, em síntese, que os documentos trazidos aos autos comprovam a condição de rurícola da falecida, bem como que a dependência econômica do autor em relação à "de cujus" restou evidenciada pelas provas materiais e testemunhais produzidas nos autos.

Contra-razões de apelação (fl. 86/89).

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Objetiva o autor a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de marido de Maria Gomes Nunes, falecida em 14.12.1987, conforme certidão de óbito de fl. 17.

A condição de dependente do autor em relação à *de cujus* restou evidenciada por meio da certidão de casamento (fl. 14) e do assento de óbito (fl. 17), tornando-se desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, já que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependente arrolado no inciso I do mesmo dispositivo.

**Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;**

.....

**§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.**

Entretanto, a condição de rurícola da falecida não restou demonstrada já que a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, in verbis:

**A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.**

Observo que, no caso em tela, não há início de prova material indicando que a falecida efetivamente trabalhava na condição de rurícola.

Com efeito, não obstante constar nas certidões de casamento e de nascimento de filhos (fl. 14/16) a profissão lavrador, do autor, não é possível a extensão da profissão do marido à *de cujus*, quando se tratar de benefício de pensão por morte, onde não restar demonstrado o regime de economia familiar.

Importante consignar que nas certidões de casamento e de óbito foi atribuída à falecida a profissão "doméstica", não havendo qualquer referência à sua suposta condição de rurícola.

As testemunhas ouvidas em Juízo (fl. 53/55), asseveraram que o autor e a falecida trabalhavam na roça, em fazendas da região, não se configurando, porém, o regime de economia familiar.

Em síntese, não restando preenchidos os requisitos estatuídos pela legislação que rege a matéria, não há como se dar guarida à sua pretensão, ou seja, não foi apresentado documento indispensável ao ajuizamento da ação (início de prova material da alegada atividade rural que teria sido exercida pela falecida).

Destaco, por fim, que se aplica no caso em espécie, o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nestes termos:

**Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.**

Diante do exposto, **declaro, de ofício, extinto o presente feito, sem resolução do mérito**, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil, restando prejudicada a apreciação da apelação da parte autora.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2010.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001819-64.2007.403.6124/SP  
2007.61.24.001819-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : JOAO BATISTA PEGOLO  
ADVOGADO : JOSIANE PAULON PEGOLO FERREIRA DA SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GABRIEL HAYNE FIRMO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido formulado na ação previdenciária, através da qual a parte autora objetiva a revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço, aplicando-se a variação do INPC no período de 2000 a 2005, bem como o reajuste da benesse pelos mesmos índices aplicados para corrigir o valor teto do salário-de-contribuição. Não houve condenação da parte autora aos ônus sucumbenciais, por ser beneficiária da justiça gratuita.

O demandante, em suas razões de inconformismo, pugna pela reforma do *decisum*, argumentando ser devida a incidência da variação do INPC no período de 2000 a 2005, uma vez a respectiva sistemática de cálculo se enquadra perfeitamente na análise financeira e econômica dos gastos dos segurados da Previdência Social. Defende, também, seu direito a ter seu benefício reajustado pelos mesmos índices de reajustamento do valor teto do salário-de-contribuição, conforme portarias expedidas pelo Ministério da Previdência Social.

Com contra-razões, os autos subiram a esta E.Corte.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

O artigo 201, § 2º, da Constituição da República, em sua redação original, estabelece que os benefícios de prestação continuada deveriam ter seus valores reais preservados, *in verbis*:

#### **Art. 201:**

**§ 2º - É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei.**

Cabe aqui explicitar que referido parágrafo restou renumerado através da Emenda Constitucional nº 20/98, passando, então, a ser a redação do § 4º de tal dispositivo constitucional.

Cumprе assinalar que essa proteção, garantida constitucionalmente, visava resguardar o valor nominal do benefício, não se constituindo, entretanto, em aparato contra os efeitos da inflação.

Destarte, com a edição da Lei nº 8.213/91, referidos critérios restaram definidos, já que em seu artigo 41 (redação original), foi estabelecido que os benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC:

#### **Art.41 - O reajustamento dos valores de benefícios obedecerá às seguintes normas:**

**I - (...)**

**II - Os valores do benefício em manutenção serão reajustados, de acordo com suas respectivas datas de início, com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.**

Com a edição da Lei nº 8.542/92, fixou-se os critérios de reajuste dos benefícios de prestação continuada, estabelecendo o IRSM como fator de reajuste, consoante se verifica de seu artigo 9º, § 2º, restando, assim, revogado o uso mencionado § 2º do artigo 41 da Lei nº 8.213/91, conseqüentemente, não mais se utilizaria o INPC, confira:

**Art. 9º - A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestação continuada da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.**

.....

**§ 2º - A partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis nºs 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991.**

Posteriormente, foi editada a Lei 8.700/93, a qual alterou os critérios previstos na Lei nº 8.542/92, mantendo, outrossim, o IRSM como índice de reajuste, estando em consonância ao que dispunha o artigo 201, § 2º, da Constituição da República (em sua redação original), ou seja, a manutenção do valor real do benefício.

Sobreveio, então a Lei nº 8.880/94, que instituiu o IPC-r como fator de reajuste previdenciário, seguindo-se com a aplicação da Medida Provisória nº 1.415/96, convertida na Lei nº 9.711/98, que consagrou o IGP-DI como indexador oficial dos benefícios previdenciários, seguindo-se com os demais índices supervenientes.

Dessa forma, temos que os índices oficiais de reajuste dos benefícios previdenciários estabelecidos por lei não violaram ao estatuído na Carta Magna, os quais garantiram a preservação de seus valores reais.

Confira-se, pois, o aresto que ora transcrevo, assim ementado:

**PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO - REVISÃO - RECURSO ESPECIAL - APLICAÇÃO DE ÍNDICES LEGAIS - MANUTENÇÃO DO VALOR REAL - INPC E SUCEDÂNEOS LEGAIS.**

**- Divergência jurisprudencial comprovada. Inteligência do art. 255 e parágrafos do RISTJ.**

**- A adoção dos índices legais pelo INSS assegura a irredutibilidade do valor dos benefícios e preservam seu valor real.**

**- Após a edição da Lei 8.213/91, o modo de cálculo dos reajustes previdenciários obedece aos critérios fixados no seu art. 41, II, aplicando-se o INPC, e posteriores índices, definidos nas leis subseqüentes (IRSM, IPC-r IGP-DI).**

**- Recurso conhecido e provido.**

(STJ; RESP 310367; 5ª Turma; Relator Ministro Jorge Scartezzini; p. 17.09.2001, pág. 188)

A consagrar o entendimento de que não houve violação aos princípios constitucionais contidos no artigo 201, § 4º (redação anterior do § 2º), da Lei Maior, o Colendo Supremo Tribunal Federal assim decidiu:

**CONSTITUCIONAL - PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO - REAJUSTE - ARTIGO 201, § 4º, DA CARTA MAGNA.**

**1. A adoção do INPC como índice de reajuste dos benefícios previdenciários, não ofende a norma do artigo 201, § 4º, da Carta de Outubro.**

**2. Agravo Regimental prejudicado, no tocante à apreciação da liminar e, no mérito, provido, em razão do que decidido em Sessão Plenária, no julgamento da RE 376.846, Relator Ministro Carlos Velloso.**

(STF; RE 376145 AgR; 1ª Turma; Relator Ministro Carlos Britto; p. 28.11.2003)

Entretanto, quando do advento da Lei nº 9.711/98, restou estabelecido que os benefícios previdenciários seriam reajustados, em junho de 1997, pelo índice de 7,76% (artigo 12) e 4,81% em junho de 1998 (artigo 15), descabendo, portanto, falar-se na aplicação do IGP-Di apurado pela Fundação Getúlio Vargas, seguindo-se, outrossim, com os demais índices prefixados pelas Medidas Provisórias nºs 1572-1/97, 1824/99, 2002/00 e Decreto 3826/01, para as competências de 06/99, 06/2000 e 06/2001 e 06/2002, os quais não causaram afronta à garantia constitucional da preservação do valor real dos benefícios, prevista no artigo 201, § 4º, da Lei Maior.

A propósito, transcrevo:

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. IGP-DI. INAPLICABILIDADE EM PERÍODOS NÃO PREVISTOS LEGALMENTE.**

**I - Inexiste amparo legal para que seja aplicado o IGP-DI nas competências de 06/97, 06/99, 06/00 e 06/01, porquanto para esses períodos os critérios definidos foram determinados pelas MP 1572-1/97, MP 1824/99, MP 2022/00 e Decreto 3826/01, respectivamente (Precedentes do STF - RE 376846).**

**II - Apelo do INSS e reexame necessário providos.**

### **III - Sentença reformada.**

(TRF 3ª Região; AC 957265; 9ª Turma; Relatora Des. Fed. Marianina Galante; DJ de 14.10.2004, pág. 352)

Outrossim, referida matéria já se encontra pacificada no âmbito do Colendo Supremo Tribunal Federal, *verbis*:

**CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS: REAJUSTE: 1997, 1999, 2000 E 2001. LEI 9.711/98, ARTS. 12 E 13; LEI 9.971/2000, §§ 2º E 3º DO ART. 4º; MED. PROV. 2.187-13, DE 24.8.01, ART. 1º; DECRETO 3.826, DE 31.5.01, ART. 1º. C.F., ART. 201, § 4º.**

**I.- Índices adotados para reajustamento dos benefícios: Lei 9.711/98, artigos 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826/01, art. 1º: inconstitucionalidade.**

**II.- A presunção de constitucionalidade da legislação infraconstitucional realizadora do reajuste previsto no art. 201, § 4º, C.F., somente pode ser elidida mediante demonstração da impropriedade do percentual adotado para o reajuste. Os percentuais adotados excederam os índices do INPC ou destes ficaram abaixo, num dos exercícios, em percentual desprezível e explicável, certo que o INPC é o índice mais adequado para o reajuste dos benefícios, já que o IGP-DI melhor serve para preços no atacado, porque retrata, basicamente, a variação de preços do setor empresarial brasileiro.**

**III.- R.E. conhecido e provido.**

(STF; RE 376846/SC; Relator: Min. Carlos Veloso; julg: 24/09/2003; Tribunal Pleno; DJ de 02-04-2004 PP-00013)

Dessa feita, não guarda direito ao segurado em pleitear percentuais não previstos na lei, não cabendo, ainda, ao judiciário dispor acerca dos índices a serem utilizados nos reajustes dos benefícios.

Também encontra-se desprovida de amparo legal a pretensão da parte autora em ter seu benefício previdenciário reajustado pelos mesmos índices de reajustamento do valor teto do salário-de-contribuição, conforme portarias expedidas pelo Ministério da Previdência Social.

Embora o artigo 20 da Lei nº 8.212/91, em seu parágrafo primeiro, estabeleça que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República, que assim dispõe:

**Art. 201:**

**§ 4º - É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei.**

De outro giro, a edição da Portaria nº 4.883/98 teve por objetivo regularizar as disposições insertas na Emenda Constitucional nº 20/98, relativamente aos tetos dos salários-de-contribuição, com o fito de garantir a concessão dos futuros benefícios com base nos novos limites.

Confira-se, pois, o aresto que ora transcrevo, assim ementado:

**PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO CONTRIBUTIVO. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE SALÁRIO DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTES E LIMITAÇÃO AOS NOVOS TETOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL - PRIMEIRO REAJUSTE DO BENEFÍCIO. COM A INCORPORAÇÃO DE QUE TRATA O § 3º DO ARTIGO 21 DA LEI 8.880/94 NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO. IMPOSSIBILIDADE DE RECUPERAÇÃO DE RESÍDUOS NÃO COBERTOS NO PRIMEIRO REAJUSTE. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA.**

**- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor- teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03 não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.**

**- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.**

**- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste. No caso em foco, o benefício da parte autora já foi revisto, no âmbito administrativo, nos termos do § 3º do artigo 21 da Lei nº 8.880/94. Não há, entretanto, como se recuperar eventuais resíduos do salário-de-benefício não coberto no primeiro reajuste.**

**- Apelação da parte autora desprovida.**

(TRF 3ª Região; AC 1198664; Sétima Turma; Relatora Des. Fed. Eva Regina; DJF3 29.07.2009, pág. 467)

Portanto, a não aplicação dos mesmos índices de reajuste dos salários-de-contribuição sobre os benefícios em manutenção não causa qualquer ofensa à garantia constitucional de preservação do valor real dos benefícios.

Por conseguinte, aplicável no caso em espécie, o disposto no artigo 557, § 1º, "a", do Código de Processo Civil, nestes termos:

**Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.**

**§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.**

(...)

Assim, razão alguma assiste à parte autora em suas pretensões, uma vez que não restou evidenciada qualquer afronta ao princípio constitucional da irredutibilidade dos valores dos benefícios, dispensando-se, assim, a submissão do julgamento à Turma, cabendo, o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao recurso de apelação da parte autora.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004378-82.2007.403.6127/SP

2007.61.27.004378-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : ILZA DA SILVA PORTO

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO CIACCO DE MORAES e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. A autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 300,00, observando-se, contudo, ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Em apelação, a parte autora alega, preliminarmente, cerceamento de defesa e pede a nulidade da sentença para elaboração de novo laudo pericial, incluindo-se os quesitos suplementares que não foram respondidos. No mérito, alega que foram comprovados os requisitos para a concessão de um dos benefícios em comento.

Contra-razões de apelação à fl. 141.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

**Da preliminar**

A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.

**Do mérito**



Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 11.08.1957, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

***A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

Nesse diapasão, o compulsar dos autos demonstra que não assiste razão à apelante.

O laudo médico-pericial, elaborado em 01.07.2009 (fl. 108/117), revela que a autora apresenta ronco na base pulmonar a expiração sem dispnéia ou cianose de extremidades e dor muscular à movimentação das pernas, que no entanto, não lhe acarretam incapacidade laborativa para sua atividade habitual (rurícola).

Assim, não há que se falar em nulidade do feito por cerceamento de defesa, vez que o laudo pericial produzido nos autos é apto ao convencimento do julgador, sendo desnecessária a realização de nova perícia.

Com efeito, a perícia respondeu a todos os quesitos, abordando as matérias indagadas pelas partes, de forma suficiente à correta apreciação do pedido formulado na inicial.

Ademais, trata-se de perícia realizada por profissional de confiança do juízo, e que apresentou laudo pericial suficientemente claro quanto às condições físicas da autora, não havendo necessidade de realização de nova perícia. O laudo foi conclusivo no sentido de que a autora, durante o exame, "consegue realizar todas as manobras exigidas durante os trabalhos periciais".

Dessa forma, não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou tampouco do auxílio-doença, vez que o laudo foi categórico quanto à inexistência de incapacidade para o trabalho ou mesmo de limitação, a improcedência do pedido é de rigor.

Assim, a peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do *Expert*.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" do CPC, **rejeito a preliminar e no mérito, nego seguimento à apelação da autora**. Não há condenação da parte autora em verbas de sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001959-18.2007.403.6183/SP

2007.61.83.001959-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : VANDA LUCIA CANDIDO DE SOUZA e outro  
: DAIANY CRISTINA SOUZA incapaz  
ADVOGADO : IARA DOS SANTOS e outro  
REPRESENTANTE : VANDA LUCIA CANDIDO DE SOUZA  
ADVOGADO : IARA DOS SANTOS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
DECISÃO

Ação de conhecimento, ajuizada em 30.03.07, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício da pensão por morte, ocorrida em 04.10.04.

A sentença julgou improcedente o pedido. Sem condenação em honorários advocatícios, ante os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em seu recurso, a parte autora pugnou a reforma integral da sentença. Sustentou estar comprovada a qualidade de segurado de AMARO JOSÉ DE SOUZA. Aduziu que o "*de cujus*" teria direito adquirido ao benefício de aposentadoria por idade.

Com a interposição de contra-razões, os autos foram remetidos a esta Corte.

O Ministério Público Federal, opinou pelo provimento da apelação da parte autora.

É o relatório. Decido.

O feito comporta julgamento com fulcro no Art. 557 do CPC, porquanto, em relação à questão que ora se discute, eminentemente de direito, a jurisprudência é dominante.

A controvérsia se restringe à comprovação da qualidade de segurado do falecido AMARO JOSÉ DE SOUZA.

A pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, e independe de carência (Lei 8.213/91, Art. 74 e Art. 26).

Para a concessão do benefício são requisitos a qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito, bem assim a comprovação da qualidade de segurado do falecido, ou, independentemente da perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para concessão da aposentadoria (Lei 8.213/91, Art. 15 e Art. 102, com a redação dada pela Lei 9.528/97; Lei 10.666/03).

A dependência do cônjuge e dos filhos não emancipados, menores de 21 (vinte e um) anos ou inválidos é presumida, nos termos do Art. 16, § 4º da Lei 8.213/91, e, na espécie, está comprovada pelas cópias da certidão de casamento, certidão de óbito, certidão de nascimento e RG (fls. 17/19 e 32/35).

Entretanto, segundo a prova dos autos, ocorreu a perda da qualidade de segurado, pois o último contrato de trabalho terminou em 04.07.01 (fls. 39/40), ao passo que o óbito ocorreu em 04.10.04 (fl. 18).

Desta sorte, não basta a prova de ter contribuído em determinada época; cumpre demonstrar a não-ocorrência da perda da qualidade de segurado no momento do óbito (Lei 8.213/91, Art. 102; Lei 10.666/03, Art. 3º, §1º).

Outrossim, não restou comprovado o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, uma vez que o cônjuge e genitor dos autores contava, na data do óbito (04.10.04), com 51 (cinquenta e um) anos de idade, não preenchendo desta forma o requisito idade, nos termos do Art. 48, da Lei 8.213/91.

Nesse diapasão é a orientação jurisprudencial do Colendo STJ:

"Pensão por morte. Perda da qualidade de segurado.

1. É da jurisprudência da Terceira Seção que a pensão por morte é garantida aos dependentes do 'de cujus' que tenha perdido a qualidade de segurado, desde que preenchidos os requisitos legais de qualquer aposentadoria antes da data do falecimento, o que, na hipótese, não ocorreu.

2. Tal é a interpretação conferida ao art. 102 da Lei nº 8.213/91 tanto na redação original quanto na redação modificada pela Lei nº 9.528/97.

3. Agravo regimental improvido." (grifo nosso).

(STJ, SEXTA TURMA, AGRESP 200501390186, relator Ministro NILSON NAVES, Data do julgamento 30/10/2008, DJE 15/12/2008) e

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. "A perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte." (AgRgERESP nº 547.202/SP, Relator Ministro Paulo Gallotti, in DJ 24/4/2006).

2. A perda da qualidade de segurado constitui óbice à concessão da pensão por morte quando o de cujus não chegou a preencher, antes de sua morte, os requisitos para obtenção de qualquer aposentadoria concedida pela Previdência Social, tal como ocorre nas hipóteses em que, embora houvesse preenchido a carência, não contava com tempo de serviço ou com idade bastante para se aposentar.

3. Agravo regimental improvido." (grifo nosso).

(STJ, SEXTA TURMA, AGRESP 200703085658, relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, Data do julgamento 12/06/2008, DJE 01/09/2008).

Destarte, ausente requisito legal para a concessão da pensão por morte, não fazem jus os autores ao benefício pleiteado.

Ante o exposto, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação, dado que manifestamente improcedente.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 10 de março de 2010.  
BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0074892-23.2007.403.6301/SP  
2007.63.01.074892-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : JOSE ESMELIO DA SILVA  
ADVOGADO : WALDIRENE ARAUJO CARVALHO DE OLIVEIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RIVALDO FERREIRA DE BRITO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em ação de conhecimento, em que se pretende a condenação da Autarquia Previdenciária a conceder aposentadoria por tempo de serviço, computando-se tempo de serviço comum e especial.

A ação foi ajuizada inicialmente perante o Juizado Especial Federal Cível de São Paulo, que declinou da competência para uma das Varas da 14ª Subseção em São Bernardo do Campo-SP, em razão de que foi apurado pela Contadoria Judicial que o valor do benefício pleiteado, incluindo a soma das parcelas vencidas e vincendas na data do ajuizamento importava em R\$ 44.159,44, ultrapassando o limite de 60 (sessenta) vezes o valor do salário mínimo vigente na data do ajuizamento e da sentença.

Redistribuído o feito, foi proferida sentença na data de 30.07.2009, julgando improcedente o pedido, ao entendimento de que apesar de ter o autor juntado formulários explicitando ruído entre 80 e 82 dB, não trouxe o respectivo laudo pericial que pudesse embasá-los, mesmo devidamente intimado para complementar os documentos que instruíram a inicial, e condenou-o no pagamento de custas e honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 300,00, ressalvando ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Apelou a parte autora, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em suma, que somente após o Decreto 2.172 de 05.03.97 é que se tornou obrigatória a apresentação de laudo técnico para a comprovação de trabalho em condições insalubres e ainda, que deve ser estendido até 18.11.2003 o período a ser computado como trabalho insalubre exposto a ruídos acima de 80 dB, e a partir daí, seja considerado em 85 dB o nível de ruído como estabelecido pelo Decreto 4.882.

Com contrarrazões os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de ordem que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

O art. 4º da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

As regras previstas no art. 96 da Lei 8.213/91 acerca da indenização são aplicáveis apenas à contagem recíproca, assim entendida como a contagem de tempo de serviço prestado em regimes diversos, Regime Geral da Previdência Social e regime próprio de servidor público, não se aplicando, portanto entre o trabalho rural e o urbano prestados no regime geral.

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da L. 8.213/91, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

No que tange à atividade especial desenvolvida entre 02/02/74 e 19/05/89, a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade foi efetivamente exercida.

Portanto, antes do advento da Lei 9.032/95, em 29/04/95, é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional do trabalhador arrolada pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, Decreto 611/92. A partir dessa norma, a comprovação da atividade especial é feita por intermédio dos formulários SB-40 e DSS-8030, até a edição do Decreto 2.172, de 05/03/97, que regulamentou a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a qual passou a exigir o laudo técnico, exceto no que tange aos agentes ruído e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de referido laudo.

Ressalte-se que o Decreto 83.080/79 não revogou o Decreto 53.831/64, antes vigeram simultaneamente, de ordem que, na antinomia das normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (*solução pro misero*).

Nesse sentido, trago à colação julgado do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ART. 1º DA LEI 1.533/51. MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL E APLICAÇÃO DA SÚMULA 7/STJ. ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA EM QUE OS SERVIÇOS FORAM PRESTADOS. CONVERSÃO EM COMUM DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. LEI 9.032/95. MP 1663-10. ORDENS DE SERVIÇO 600/98 E 612/98. RESTRIÇÕES. ILEGALIDADE. ARTIGO 28 DA LEI 9.711/98. PREPONDERÂNCIA. RECURSO DESPROVIDO.*

(...)

*II - O tempo de serviço é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado. Desta forma, integra, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador. A lei nova que venha a estabelecer restrição ao cômputo do tempo de serviço não pode ser aplicada retroativamente.*

*III - A exigência de comprovação de efetiva exposição aos agentes nocivos, estabelecida no § 4º do art. 57 e §§ 1º e 2º do art. 58, da Lei 8.213/91, este na redação da Lei 9.732/98, só pode ser aplicada ao tempo de serviço prestado durante a sua vigência, e não retroativamente. A fundamentação deriva da condição ser restritiva ao reconhecimento do direito.*

*IV - Até o advento da Lei 9.032/95, em 29-04-95, era possível o reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional do trabalhador. A partir desta Norma, a comprovação da atividade especial é feita por intermédio dos formulários SB-40 e DSS-8030, até a edição do Decreto 2.172 de 05-03-97, que regulamentou a MP 1523/96 (convertida na Lei 9.528/97), que passou a exigir o laudo técnico.*

(...).".

*(REsp 625900/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, julgado em 06/05/2004, DJ 07/06/2004 p. 282)*

Cito, outrossim, o seguinte precedente: STJ, Ag no REsp 1096410/MG, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJe 17/08/2009.

Cabe ressaltar que o Decreto 4.827 de 03/09/03 permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Acresça-se que, ao ser editada a Lei 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998, que revogava expressamente o §5º, do art. 57, da Lei n. 8.213/91 (incluído pela Lei 9.032/95), devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, que autoriza a conversão.

Anoto que, a partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/03 ao Decreto n. 3.048/99, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007).

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Com relação aos níveis de ruído considerados nocivos à saúde, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, vigoravam os Decretos 357/91 e 611/92, que ripristinaram os Decretos 53.831/64 e 83.080/79, o primeiro, adotando o patamar de 80 dB, e o segundo, o de 90 dB.

Portanto, até 05.03.97, considera-se nociva à saúde a exposição a ruído superior a 80 dB. Já na vigência do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, o nível de ruído considerado prejudicial à saúde passou para 90 decibéis.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável para 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

O reconhecimento pela nova lei de que o nível de ruído superior a 85 dB é prejudicial à saúde retroage a 05/03/1997, por abrandar o patamar de 90 decibéis estabelecido pela norma até então vigente. Nessa linha, precedente desta Corte: AC - APELAÇÃO CIVEL - 1058727; Processo: 2005.03.99.042117-6; UF: SP; Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA; Data do Julgamento: 31/10/2006; Fonte: DJU DATA:22/11/2006 PÁGINA: 245; Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO.

A propósito, confira-se também precedente do e. STJ:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO .*

(...)

*3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.*

*4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.*

*Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).*

*5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.*

*6 - Agravo regimental improvido." (grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido).*

No caso em exame, o autor foi admitido na empresa Fris Moldu-Car Frisos, Molduras para Carros Ltda, na data de 26.08.1976 a 30.09.1985, na função de servente de pedreiro, e após, no período de 01.10.1985 até a data do ajuizamento da ação, consta que foi admitido como pedreiro, de acordo com as cópias da sua CTPS de fls. 14/19 e do processo administrativo referente ao indeferimento do benefício pleiteado perante o INSS (fls. 26/118).

Conforme PPP (Perfil Profissiográfico Previdenciário), quanto ao agente ruído, o índice medido foi de 72 - 82 decibéis, no período de 26.08.1976 a 30.09.1985 (fls. 33/34), 74 - 82 dB(A) no período de 01.10.1985 a 30.09.1986, e de 01.10.1985 até a data em que foi emitido o PPP, 29.06.2005, esteve exposto a ruído de intensidade entre 78 a 80 dB(A) (fls. 35/37).

Vale ressaltar que os referidos documentos podem ser aceitos para fins de comprovação da atividade exercida, vez que devidamente indicado o profissional técnico habilitado responsável pela medição.

Conforme já destacado, até 05.03.97, considera-se nociva à saúde a exposição a ruído superior a 80 dB. A partir da referida data, o nível elevou-se para 85 dB.

No período de 26.08.1976 a 30.09.1985 o autor laborou como servente de pedreiro, no setor de Manutenção Predial, cujas atividades consistiam em "auxiliar o pedreiro na execução dos serviços de limpeza, efetuar preparação de materiais para reforma de alvenaria e concreto e outros materiais na construção e manutenção de prédios, paredes e obras similares utilizando processos e instrumentos apropriados", ocasião em que se apurou que esteve exposto ao fator de risco ruído, com intensidade variável entre 72 a 82 decibéis (fls. 33/37).

Embora tenha sido demonstrado que a parte autora esteve exposta a níveis de tolerância acima daqueles determinados pelas normas de segurança do trabalhador, ou seja, acima de 80 decibéis até 05.03.1997, não há nos autos elementos que indiquem a exposição de forma permanente, não ocasional e nem intermitente a fatores de risco durante toda a jornada de trabalho, pois foi apurado que a intensidade do nível de ruído variava entre 72 a 82 dB, não estando, portanto, exposto durante todo o tempo a agentes nocivos.

Vale ressaltar que após a redistribuição dos autos, a parte autora foi intimada para especificar provas e ficou-se inerte, conforme certidão lançada às fls. 153.

Por seu turno, no que tange à comprovação de atividade especial, assim dispõe o § 1º do artigo 64 do Decreto 3.048/99, *in verbis*:

"Art.64.

§ 1º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social, do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, exercido em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado no caput."  
(Redação dada pela Lei nº 9.034/94)

Portanto, não comprovado que o trabalho era desenvolvido nas condições estabelecidas no artigo mencionado, não há como se efetuar a conversão do tempo de serviço comum em especial como pretendido.

Nessa esteira, trago à colação o seguinte julgado:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. INSALUBRIDADE. SERVENTE E ESTAMPADOR. EXPOSIÇÃO PERMANENTE E HABITUAL A AGENTES AGRESSIVOS. RUÍDOS SUPERIORES A 80 DECIBÉIS. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE FORMULÁRIO PRÓPRIO. POSSIBILIDADE ATÉ A VIGÊNCIA DO DECRETO 2.172/97. DISSÍDIO SUPERADO. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR Nº 83/STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

1. A controvérsia dos autos reside, em síntese, na possibilidade ou não de se considerar como especial o tempo de serviço exercido em ambiente de nível de ruído igual ou inferior a 90 decibéis, a partir da vigência do Decreto 72.771/73.

2. In casu, constata-se que o autor, nas funções de servente e de estampador, nos períodos de 1º/8/1973 a 22/6/1983 e de 11/5/1992 a 10/2/1994, respectivamente, trabalhava em condições insalubres, estando exposto, de modo habitual e permanente, a ruídos superiores a 80 dB, conforme atestam os formulários SB-40, embasados em laudos periciais.

3. A Terceira Seção desta Corte entende que não só a exposição permanente a ruídos acima de 90 dB deve ser considerada como insalubre, mas também a atividade submetida a ruídos acima de 80 dB, conforme previsto no Anexo do Decreto 53.831/64, que, juntamente com o Decreto 83.080/79, foram validados pelos arts. 295 do Decreto 357/91 e 292 do Decreto 611/92.

4. Dentro desse raciocínio, o ruído abaixo de 90 dB deve ser considerado como agente agressivo até a data de entrada em vigor do Decreto 2.172, de 5/3/1997, que revogou expressamente o Decreto 611/92 e passou a exigir limite acima de 90 dB para configurar o agente agressivo.

5. Não comprovada pelo recorrente a existência do dissídio, na forma do art. 541, parágrafo único, do CPC, c/c 255 do RISTJ.

6. O aresto impugnado decidiu em conformidade com o entendimento prevalente nesta Corte, aplicando-se, à espécie, o verbeta sumular 83/STJ.

7. Recurso especial a que se nega provimento."

(STJ, REsp 773342/SC, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, DJ 25/09/2006 p. 303).

Corrijo, de ofício, a inexactidão material atinente à condenação em custas e honorários de advogado, para excluí-la, nos termos do art. 463, I, do Código de Processo Civil, considerada a assistência judiciária gratuita.

A condenação nas verbas sucumbências a depender do implemento da condição financeira implica em decisão condicional, o que é vedado ("a exclusão dos ônus da sucumbência se defere conforme a situação atual de pobreza da parte vencida" - STF, RE 313.348 RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação, nos termos em que explicitado.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, certifique-se o trânsito e baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de março de 2010.

BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029563-39.2008.403.0000/SP  
2008.03.00.029563-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : GENIVALDO MARCELINO COELHO  
ADVOGADO : HELOISA CREMONEZI e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 2008.61.12.009543-9 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Vistos.

Consoante se constata da Informação acostada às fls. 90, a ação a que se refere o presente agravo já foi decidida em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento da mencionada ação, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, julgo prejudicado o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 33, XII do Regimento Interno desta Corte, c/c o art. 557 do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2010.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal Relatora

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035705-59.2008.403.0000/SP  
2008.03.00.035705-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : REINALDO TRIVES  
ADVOGADO : MARCIA MAELI DE SOUZA e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 2008.61.12.011357-0 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Vistos.

Consoante se constata da Informação acostada às fls. 88/93, a ação a que se refere o presente agravo já foi decidida em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento da mencionada ação, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, julgo prejudicado o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 33, XII do Regimento Interno desta Corte, c/c o art. 557 do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2010.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal Relatora

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013345-09.2008.403.9999/SP  
2008.03.99.013345-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : ANA ROSA DOS SANTOS SOUZA  
ADVOGADO : JOAO ATHAYDE DE SOUZA MIGLIORINI (Int.Pessoal)  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00004-3 2 Vr ITUVERAVA/SP

DECISÃO

*Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.*

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos **arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por*



qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.**

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."* (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. *Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

2. *Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

3. *Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."* (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. *Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

2. *Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

3. *O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

4. *Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

5. *Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

6. *Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

7. *Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."* (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego provimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024871-70.2008.403.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ALESSANDRA LEANDRO incapaz  
ADVOGADO : THAIZA HELENA ROSAN FORTUNATO BARUFI  
REPRESENTANTE : CLEONICE DOS SANTOS  
ADVOGADO : THAIZA HELENA ROSAN FORTUNATO BARUFI  
No. ORIG. : 05.00.00066-7 1 Vr JOSE BONIFACIO/SP  
DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido da autora para condenar o réu a lhe conceder o benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data do seu requerimento administrativo. As prestações em atraso serão corrigidas monetariamente desde os respectivos vencimentos e acrescidas de juros de mora de um por cento ao mês. Honorários advocatícios arbitrados em dez por cento do valor das prestações vencidas até a data da sentença. Sem condenação em custas processuais. Concedida a antecipação de tutela para implantação do benefício.

O Instituto apelante busca a reforma da sentença sustentando que a autora não comprovou preencher o requisito legal referente à miserabilidade, vez que tem rendimento familiar mensal *per capita* superior ao limite estabelecido no art. 20, §3º, da Lei 8.742/1993, não fazendo jus ao benefício concedido. Subsidiariamente, requer a redução da verba honorária advocatícia.

Contra-razões de apelação às fl. 124/143.

Em parecer de fl. 149/152, o i. representante do Ministério Público Federal, Dr. Ademar Viana Filho, opinou pela conversão do feito em diligência para complementação do estudo social.

Acolhido o parecer do Ministério Público Federal (fl. 154), foi realizado novo estudo social (fl. 161/165).

Novo parecer ministerial (fl. 169/176) opinando pelo desprovisionamento da apelação do réu.

Conforme extrato obtido do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS - ora anexo, o benefício foi implantado pelo réu.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Prevê o artigo 203, inciso V, da Constituição da República:

**Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:**

(...)

**V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.**

O artigo 4º, do Decreto n. 6.214/07, que regulamentou a Lei n. 8.742/93 assim dispõe:

**Art. 4º. Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:**

**I - idoso: aquele com idade de sessenta e cinco anos ou mais;**

**II - pessoa com deficiência: aquela cuja deficiência a incapacita para a vida independente e para o trabalho;**

**III - incapacidade: o fenômeno multidimensional que abrange limitação do desempenho de atividade e restrição da participação, com redução efetiva e acentuada da capacidade de inclusão social, em correspondência à interação entre a pessoa com deficiência e seu ambiente físico e social;**

*IV- família incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou do idoso: aquela cuja renda mensal bruta familiar dividida pelo número de seus integrantes seja inferior a um quarto do salário mínimo;*

*V - família para cálculo da renda per capita, conforme disposto no § 1º do art. 20 da Lei no 8.742, de 1993: conjunto de pessoas que vivem sob o mesmo teto, assim entendido, o requerente, o cônjuge, a companheira, o companheiro, o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido, os pais, e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido; e*

*VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19.*

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado, deve preencher os seguintes requisitos: ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou ter mais de 65 anos (Estatuto do Idoso) e ser incapaz de prover a própria manutenção, ou tê-la provida por sua família.

O laudo médico de fl. 82/84 atestou que a autora padece de *retardo físico e mental e necessita de tutela constante*, restando comprovada, portanto, sua incapacidade laborativa.

Comprovada a incapacidade, resta analisar a hipossuficiência econômica em tela.

Conforme estudo social realizado em 19.10.2006 (fl. 71/73), complementado em 21.01.2009 (fl. 162/165), o núcleo familiar da autora é composto por ela, sua mãe e um irmão menor. A renda da família é proveniente trabalho da genitora da demandante, como faxineira, no valor de um salário mínimo, perfazendo quantia mensal *per capita* ligeiramente superior ao limite estabelecido no art. 20, §3º, da Lei 8.742/1993, mas inferior ao salário mínimo. Residem em imóvel financiado, simples e precariamente mobiliado. Ademais, foram enumerados gastos essenciais com pagamento de alimentação (R\$ 200,00), energia elétrica (R\$ 40,00), medicamentos (R\$ 50,00), gás de cozinha (R\$ 32,00) e financiamento habitacional (R\$ 89,00), que comprometem significativamente o rendimento percebido.

Tem-se, ainda, que os artigos 20, §3º, da Lei 8.742/93 e 4º, IV, do Decreto 6.214/07 não são os únicos critérios para aferição da hipossuficiência econômica, razão pela qual é de se reconhecer que muitas vezes o quadro de pobreza há de ser aferido em função da situação específica da pessoa que pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa portadora de deficiência, é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Difícil, portanto, enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar, e entender que somente aqueles que contam com menos de ¼ do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

Observo que o salário-mínimo destina-se a custear as despesas básicas de uma família, mas sem levar em consideração gastos específicos referentes a remédios, acompanhamento médico, etc., que normalmente os idosos ou deficientes necessitam para manter as condições mínimas de saúde, motivo pelo qual a própria Constituição da República garantiu o pagamento de um salário-mínimo no caso de o idoso ou deficiente tratar-se de pessoa carente cuja família também não possa garantir seu sustento.

Cabe destacar que é firme a jurisprudência no sentido de que o §3º, do art. 20, da Lei 8.742/93 estabelece situação objetiva pela qual se presume pobreza de forma absoluta, mas não impede o exame de situações subjetivas que comprovem a condição de miserabilidade do segurado e de sua família. Observe-se, nesse sentido, julgado proferido pelo E. STJ em apreciação de recurso repetitivo:

***RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.***

***1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.***

***2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.***

***3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).***

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que a autora, de fato, preenche os requisitos legais, no que tange à comprovação da incapacidade, bem como no tocante à hipossuficiência econômica em tela.

É firme a jurisprudência dessa Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (21.12.2004, fl. 19), o termo inicial do benefício deve ser mantido em tal data. Observo não haver prestações atingidas pela prescrição quinquenal, vez que a presente demanda foi ajuizada em 06.07.2005.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei 10.741/03 c.c o art. 41-A da Lei 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei 11.430, de 26.12.06.

Os juros de mora incidem a partir da citação, de forma global para as prestações anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Mantenho os honorários advocatícios fixados em dez por cento do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua redação atualizada, e de acordo com o entendimento firmado por esta Décima Turma.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil **nego seguimento à apelação do réu**. As verbas acessórias serão calculadas na forma explicitada acima. As parcelas pagas a título de antecipação de tutela serão descontadas da conta de liquidação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026593-42.2008.403.9999/SP

2008.03.99.026593-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SUZETE MARTA SANTIAGO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : VANILDA APARECIDA DE OLIVEIRA e outro

: JAIR DE SOUZA FILHO incapaz

ADVOGADO : ANTONIO VALTAPELE JUNIOR

No. ORIG. : 07.00.00016-0 1 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos.

Trata-se de embargos de declaração interpostos pelo Ministério Público Federal com fulcro no art. 535, II, do Código de Processo Civil, em face da decisão monocrática proferida às fls. 120/123, que, com base no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, deu parcial provimento à apelação do INSS, em ação que objetiva a concessão do benefício de pensão por morte.

Sustenta o embargante, a ocorrência de omissão na decisão embargada, uma vez que não foi analisado o seu pedido formulado no sentido de ser corrigido, de ofício, o termo inicial do benefício, que em relação ao menor Jair de Souza Filho, deveria recair na data do óbito. Aduz que por se tratar de absolutamente incapaz, não corre a prescrição, nos termos do artigo 198, I, do Código Civil e artigo 79 da Lei nº 8.213/91 e que incumbe ao Ministério Público a defesa dos seus interesses, de modo que detém legitimidade para suscitar questões e fazer requerimentos para o estreito cumprimento da lei, ainda que o próprio interessado não tenha requerido, não havendo que se falar em *reformatio in pejus*. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais. Requer o conhecimento e provimento dos presentes embargos para o fim de reformar a r. decisão quanto à fixação do termo inicial da concessão do benefício ao menor Jair de Souza Filho.

**Decido.**

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, ressalto que nos termos do art. 499 do Código de Processo Civil e da Súmula nº 99 do E. STJ, tem o Ministério Público Federal legitimidade para recorrer, especialmente tratando-se de ação previdenciária na qual busca resguardar direito de absolutamente incapaz.

De fato, verifica-se a ocorrência de omissão a ser suprida em sede de embargos de declaração.

Embora a parte autora não tenha se insurgido no tocante ao termo inicial do benefício em relação ao menor, o Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 97/98, manifestou-se por sua correção com relação ao autor Jair de Souza Filho, menor impúbere, suprimindo com isso a referida omissão. Nestes termos, *in verbis*:

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. INCAPAZ. TERMO INICIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MINISTÉRIO PÚBLICO. FISCAL DA LEI. PREQUESTIONAMENTO.**

*I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.*

*II - O representante do Ministério Público, ainda que atue na condição de fiscal da lei, pode requerer a reforma de julgado que represente inequívoca ofensa aos direitos dos menores impúberes, suprimindo as lacunas e omissões do advogado constituído nos autos, em consonância com suas atribuições institucionais, caso contrário, restaria praticamente inócua tal intervenção, pois dependeria da atuação diligente do advogado constituído para que se fizesse a defesa, efetiva, daqueles a quem a Constituição atribuiu ao parquet.*

*III - Mantidos os termos do acórdão embargado que, ante a ausência de recurso da parte autora, acolheu parecer do Ministério Público Federal para afastar a ocorrência de prescrição em relação aos menores impúberes, e fixar o termo inicial do benefício na data do óbito.*

*IV - Os embargos de declaração interpostos com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do C. STJ).*

*V - Embargos declaratórios rejeitados.*

*(AC 2006.03.99.017499-2, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. 26.08.2008, DJ 03.09.2008)*

Destarte, devido ao fato de não correr a prescrição contra o menor, nos termos dos artigos 79 e 103, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício, referente ao autor Jair de Souza Filho, deve ser fixado na data do óbito do falecido. Nestes termos, *in verbis*:

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO DA DATA DO ÓBITO. L. 8.213/91, ART. 79, ART. 103, § ÚNICO.**

*O termo inicial do benefício pensão por morte deve ser fixado de acordo com a legislação vigente por ocasião do falecimento, ou seja, se este ocorreu depois do advento da MP 1.596/97, convertida na L. 9.528/97 e, em se tratando de menor, o termo inicial deve ser a data do óbito.*

*Apelação desprovida.*

*(AC nº 2005.61.04.009349-8, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª T., j. 23.10.2007, DJU 07.11.2007)*

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido da possibilidade de se atribuir efeitos infringentes aos embargos de declaração, quando presentes um dos vícios previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil, consoante acórdãos assim ementados:

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CONCESSÃO DE EFEITO INFRINGENTE. POSSIBILIDADE.**

*I. É possível a atribuição de efeitos infringentes aos embargos declaratórios nas hipóteses em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil, a alteração do julgado surja como consequência inarredável da correção de um dos referidos vícios.*

2. ...

3. *Embargos declaratórios acolhidos, com atribuição de efeitos infringentes."*

(*Edcl no Agrg no Resp nº 746824-MG, Relatora Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, v.u., j. 24.04.2007, DJ 28.05.2007*)

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, II, DO CPC. OMISSÃO. SENTENÇA EXARADA ANTES DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.250/95. PRECLUSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. TAXA SELIC. APLICABILIDADE.**

1. *Evidenciada a existência de omissão no julgado, impõe-se o acolhimento dos embargos declaratórios com efeitos infringentes para sanar o referido vício.*

2. ...

3. *Embargos declaratórios acolhidos com efeitos infringentes para dar provimento ao recurso especial."*

(*Edcl no Resp nº 846324-SP, Relator Min. João Otávio de Noronha, Segunda Turma, v.u., j. 18.10.2007, DJ 12.11.2007*)

Ante o exposto, **acolho** os presentes embargos de declaração com efeitos infringentes, para, sanando a omissão apontada, fixar o termo inicial do benefício referente ao menor Jair de Souza Filho na data do óbito (15.03.2002 - fls. 23), mantendo inalterada no mais a decisão de fls. 120/123.

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

Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027503-69.2008.403.9999/SP

2008.03.99.027503-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : APARECIDO ROSA DE LIMA

ADVOGADO : ABDILATIF MAHAMED TUFALILE

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00076-7 1 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO

***Aposentadoria por invalidez. Art. 42, da Lei nº 8.213/91. Perícia. Laudo desfavorável. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente firmar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

*(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)*

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

*(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

*(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexistente a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

*(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)*

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027557-35.2008.403.9999/SP  
2008.03.99.027557-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : MARLI DA SILVA RAMOS

ADVOGADO : ZELIA DA SILVA FOGACA LOURENCO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIANA BUCCI BIAGINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00038-4 2 Vr ORLANDIA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Incapacidade laboral não comprovada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **restabelecimento de auxílio-doença** ou **implantação de aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.



Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

O r. provimento impugnado foi proferido nos limites da esfera de livre conhecimento do seu nobre prolator, com base nas provas produzidas, que foram suficientes ao alcance da solução encontrada independentemente da colheita de prova oral, que no caso realmente se mostrava desnecessária, pelo que não configurado cerceamento de defesa.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028488-38.2008.403.9999/SP

2008.03.99.028488-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : VILSON FRANCELINO DIAS

ADVOGADO : RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00001-4 1 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente firmar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inócorência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexistente a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034442-65.2008.403.9999/SP  
2008.03.99.034442-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : ANA IMACULADA DO ESPIRITO SANTO MONTEIRO  
ADVOGADO : ADAO NOGUEIRA PAIM  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00137-6 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP  
DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi extinto sem resolução do mérito o feito em que a autora pleiteia a concessão do benefício de prestação continuada previsto no art. 203, V, da Constituição da República, sob o fundamento de ocorrência de coisa julgada. Sem condenação em ônus de sucumbência, em vista da gratuidade processual da qual a parte é beneficiária.

Em sua apelação, a autora sustenta que não se configura a ocorrência de coisa julgada vez que houve modificação no suporte fático do seu pedido, não havendo identidade, portanto, da causa de pedir. Requer, assim, que os autos retornem ao Juízo *a quo* para a devida instrução do feito e novo julgamento.

Contra-razões de apelação às fl. 65/67.

Em parecer de fl. 70/73, o i. representante do Ministério Público Federal, Dr. Ademar Viana Filho, opinou pelo provimento da apelação.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Com a presente demanda, a autora busca a concessão do benefício de prestação continuada previsto no art. 203, V, da Constituição da República, sustentando ser portadora de deficiência incapacitante e não possuir meios de prover sua manutenção ou de tê-la provida por sua família.

O d. Juízo *a quo* achou por bem extinguir o processo sem resolução de mérito, com fulcro no art. 267, V, do Código de Processo Civil, entendendo que a autora já teria ingressado com ação idêntica, configurando a existência de coisa julgada.

Entretanto, observa-se da leitura da petição inicial apresentada pela autora para ajuizamento da presente da demanda, que ela alega a ocorrência de agravamento significativo na sua situação econômica desde o trânsito em julgado da ação precedente, o que conduz à necessidade de apreciação do seu pedido com base em suporte fático diverso do anterior.

Destarte, entendo que não se operou a coisa julgada material vez que, ainda que haja identidade de partes e de pedidos, pode se configurar causa de pedir diversa decorrente de eventual alteração das condições sócio-econômicas da autora, para cuja verificação faz-se mister a realização de regular instrução processual e apreciação do mérito do pedido da autora.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1ºA, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da autora** para determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem para regular instrução do feito e novo julgamento.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2010.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.042605-9/SP  
RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : JOAO ANTONIO DE ALMEIDA  
ADVOGADO : WASHINGTON LUIZ MEDEIROS DE OLIVEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : OLDEGAR LOPES ALVIM  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 03.00.00193-5 5 Vr MAUA/SP  
DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária em que autor objetiva a retroação do termo inicial de sua aposentadoria por tempo de contribuição à data do primeiro requerimento administrativo. Face à concessão do benefício da assistência judiciária gratuita, não houve condenação em custas e honorários advocatícios.

Em suas razões recursais, argumenta a parte autora que a jubilação que lhe foi deferida em 10.07.2000 considerou a documentação comprobatória de labor insalubre juntada no requerimento administrativo formulado em 13.07.1998, razão pela qual possui direito à concessão da aposentadoria desde a data do primeiro pedido formulado junto ao INSS. Postula, outrossim, a condenação do réu ao pagamento de honorários advocatícios equivalentes a 15% sobre o valor das diferenças vencidas.

Com contra-razões, os autos subiram a esta E.Corte.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Trata-se de pedido de retroação de DIB de aposentadoria por tempo de contribuição à data do primeiro requerimento administrativo.

Cumpra esclarecer que a data inicial do benefício da autora foi fixada em 10.07.2000 (fl. 131), tendo em vista que, quando do primeiro pedido, formulado em 13.07.1998, não foi reconhecido o desempenho de atividades especiais.

Entretanto, verifica-se dos documentos acostados aos autos que o exercício das atividades insalubres já estava comprovado quando do primeiro procedimento administrativo de concessão do benefício (fl. 208/251). Note-se que, conforme o documento de fl. 120, a Autarquia passou a considerar demonstrado o labor especial quando do segundo requerimento tão-somente em função de mudança de critério interpretativo, tendo em vista que a Instrução Normativa nº 07/2000, passou a determinar que o uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar o enquadramento da atividade especial.

Ocorre que, ainda que seja considerado o tempo de serviço laborado sob condições especiais, na data do primeiro requerimento administrativo, ou seja, em 13.07.1998, a parte autora conta apenas com **28 anos e 08 meses** de tempo de serviço, insuficiente à obtenção da jubilação almejada, conforme planilha anexa, integrante da presente decisão.

Dessa feita, no caso em tela, a data de início do benefício deve ser mantido na data do segundo requerimento administrativo (10.07.2000), momento em que implementados os requisitos necessários ao deferimento da benesse.

Aplicável no caso em espécie, o disposto no artigo 557, § 1<sup>a</sup>, "a", do Código de Processo Civil, nestes termos:

**Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.**

**§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.**

(...)

Dessa forma, não prospera a pretensão da parte autora, dispensando-se, assim, a submissão do julgamento à Turma, cabendo, o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**. Não há condenação do demandante aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049673-35.2008.403.9999/SP

2008.03.99.049673-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARCILIO VENTALLI (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : CICERO TOLEDO

REPRESENTANTE : WANDERLEY APARECIDO VENTALLI

ADVOGADO : CICERO TOLEDO

No. ORIG. : 03.00.00027-4 1 Vr CASA BRANCA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foram julgados improcedentes os presentes embargos. O INSS foi condenado ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00, nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Em suas razões de recurso, o INSS objetiva a reforma da sentença sustentando, em síntese, que os cálculos acolhidos não podem prevalecer, pois apresentam erros quanto aos juros moratórios, uma vez que o título judicial determinou seu cômputo de forma globalizada para as parcelas anteriores à citação e de forma decrescente para as prestações vencidas após tal ato processual.

Sem contra-razões de apelação (certidão de fl.49), subiram os autos a esta E.Corte.

**Após o breve relatório, passo a decidir.**

Da análise dos elementos constantes dos autos, conclui-se que os presentes embargos cingem-se ao alegado excesso de execução, em razão do cômputo dos juros de mora de forma incorreta pela parte embargada.

Observo que razão assiste à autarquia quanto à desnecessidade de interposição de embargos de declaração contra o que restou decidido no agravo de instrumento (fl.158/169 dos autos principais), ao contrário do que constou na r.sentença recorrida (fl.25), haja vista que, deferido o pedido de observância do artigo 730 do Código de Processo Civil, a questão relativa aos juros de mora deve ser discutida nestes autos.

Quanto aos juros de mora, sua aplicação deve ser observar o que dispôs o título judicial (fl.126 dos autos principais), ou seja, devem ser calculados de forma globalizada para as parcelas anteriores à citação e de forma decrescente para as prestações vencidas após tal ato processual. Será observada a taxa de 6% ao ano até 10.01.2003 e, a partir de 11.01.2003, será considerada a taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, incidindo tais juros até a data da conta de liquidação, caso o precatório seja pago no prazo estabelecido pelo artigo 100 da Constituição da República de 1988.

A conta de liquidação apresentada pelo INSS está em harmonia com o estabelecido no *decisum* exequendo, sendo, portanto, de rigor o seu acolhimento, tendo em vista estar em consonância com os parâmetros acima expendidos.

Destarte, deve a execução prosseguir pelo valor de R\$ 16.958,80, atualizado até agosto de 2007, conforme apontado no cálculo de fl.08/10 destes autos, uma vez que em harmonia com o título judicial em execução.

Por conseguinte, aplicável no caso em espécie, o disposto no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, nestes termos:

**Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.**

**§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.**

(...)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do INSS** para determinar o prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 16.958,80, atualizado até agosto de 2007, conforme apontado no cálculo de fl.08/10 destes autos. Não há condenação da parte autora, ora exequente, aos ônus da sucumbência, uma vez que lhe foi deferido o benefício da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Decorrido "in albis" o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049871-72.2008.403.9999/SP

2008.03.99.049871-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : IZABEL ROSA DE ABREU RANIEL

ADVOGADO : GLEIZER MANZATTI

No. ORIG. : 03.00.00118-5 1 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução opostos pela autarquia aos cálculos apresentados pela parte exequente, determinando o prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 758,81, em outubro de 2006, correspondente a R\$ 389,27, apurado pelo INSS após o desconto das prestações recebidas a título de auxílio-doença, e R\$ 369,54, relativo aos honorários advocatícios. Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos. Não houve condenação em custas e despesas processuais.

Objetiva a autarquia a reforma de tal sentença alegando, em síntese, que o valor relativo aos honorários advocatícios está incorreto, haja vista que foi calculado sobre o valor total da aposentadoria sem o devido desconto das parcelas recebidas a título de auxílio-doença.

Contra-razões de apelação à fl.40/43, nas quais a exequente pugna pela manutenção da r. sentença recorrida.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Merece prosperar o presente recurso.

Com efeito, o título judicial em execução condenou o INSS a conceder à autora aposentadoria por invalidez, a partir do laudo pericial, bem como ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (fl.55 e 103 dos autos principais).

No caso em tela, a parte exequente concorda com a conta apresentada pelo INSS, quanto às parcelas do benefício de aposentadoria por invalidez, com o desconto dos valores recebidos a título de auxílio-doença, todavia, alega que a verba honorária deve ser calculada sobre o total da aposentadoria sem o mencionado desconto (fl.18).

Sem razão, contudo, uma vez que o valor da condenação deve ser considerado como aquele resultante das parcelas devidas em razão da aposentadoria, obtida judicialmente, com o desconto das parcelas já recebidas a título de auxílio-doença, tendo em vista a proibição legal de cumulação dos aludidos benefícios, conforme se deduz do artigo 124, I, da Lei 8213/91, *verbis*:

***Salvo no caso de direito adquirido, não é permitido o recebimento conjunto dos seguintes benefícios da Previdência Social:***

***I - aposentadoria e auxílio-doença;***

(...)

Da análise dos cálculos apresentados pelo INSS, depreende-se que foram apuradas corretamente as diferenças, com a devida atualização monetária em consonância com os ditames da decisão exequenda.

Assim, verificando-se que a conta de liquidação apresentada pelo INSS espelha o que foi decidido no título executivo, deve tal conta prevalecer, prosseguindo-se a execução pelo montante ali apurado, no valor de R\$ 422,22 para outubro de 2006, consoante demonstrado à fl.04/05 destes autos.

Destaco, por fim, que se aplica no caso em espécie o disposto no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, nestes termos:

***Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.***

***§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.***

(...)

Diante do exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao recurso do INSS** para determinar o prosseguimento da execução pelo cálculo por ele apresentado, no valor de R\$ 422,22 para outubro de 2006, consoante demonstrado à fl.04/05 destes autos. Não há condenação da parte autora, ora exequente, aos ônus da sucumbência, uma vez que lhe foi deferido o benefício da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2010.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054042-72.2008.403.9999/SP  
2008.03.99.054042-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL



APELANTE : ANDRE LUIZ FERNANDES  
ADVOGADO : EDGAR JOSE ADABO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 04.00.00032-4 1 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Incapacidade laboral não comprovada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **auxílio-doença** ou implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inoccorrência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

***"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."***

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

***"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.***

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. *Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

2. *Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

3. *Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. *Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

2. *Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

3. *O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

4. *Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

5. *Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

6. *Resta inexistente a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

7. *Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0056467-72.2008.403.9999/SP

2008.03.99.056467-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : JOSE PINHEIRO JUNIOR

ADVOGADO : RODRIGO TREVIZANO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SUZETE MARTA SANTIAGO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00110-3 2 Vr ITAPETININGA/SP  
DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **restabelecimento de auxílio-doença e conversão em aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade*

laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)  
**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0059488-56.2008.403.9999/SP

2008.03.99.059488-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : SONIA MARIA AGOSTINHO CAETANO

ADVOGADO : MARIA APARECIDA DA SILVA FACIOLI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCILENE SANCHES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 05.00.00139-4 1 Vr BATATAIS/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Incapacidade laboral não comprovada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **auxílio-doença** ou implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.** Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.**

Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade

laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)  
**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00067 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0063340-88.2008.403.9999/SP

2008.03.99.063340-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : CLAUDEMIR BONUTTI

ADVOGADO : MARIA LUCIA NUNES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIANA BUCCI BIAGINI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ORLANDIA SP  
No. ORIG. : 04.00.00135-6 1 Vr ORLANDIA/SP  
DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou benefício assistencial (art. 203, V, da CR/88). Incapacidade laboral e miserabilidade não comprovadas. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez ou benefício assistencial**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos legais, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.** Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.**

Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade

laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)  
**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Por fim, observo a inviabilidade de amparo do pedido relacionado à implantação de benefício de prestação continuada, visto que, além de não estar comprovada a incapacidade para o exercício de atividade garantidora da subsistência, o estudo social juntado aos autos é claro e preciso no sentido de o recorrente não enfrentar situação de hipossuficiência (miserabilidade).

Saliento, ainda, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, bem como do art. 20 da Lei nº 8.742/93, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado



00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000495-59.2008.403.6106/SP  
2008.61.06.000495-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : ELEONORA SOUZA LOPES  
ADVOGADO : GUSTAVO PETROLINI CALZETA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PRISCILA DE OLIVEIRA CABRERA OZAHATA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **implantação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

***"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-***

*doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.**

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003740-78.2008.403.6106/SP  
2008.61.06.003740-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : LEANDRO MUSA DE ALMEIDA e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA APARECIDA BARBOSA DE ANDRADE  
ADVOGADO : JUCIENE DE MELLO MACHADO e outro

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido e condenou a autarquia a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do laudo judicial, bem como pagar as parcelas vencidas corrigidas monetariamente, acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Pleiteia o recorrente a reforma integral da sentença pela inexistência de incapacidade total e permanente para o trabalho.

Adesivamente requer o segurado que o termo inicial do benefício seja fixado a partir do requerimento administrativo.

Com as contra-razões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Logo de saída, verifico que a perícia médica, em resposta aos quesitos apresentados pelas partes e pelo juízo, concluiu categoricamente que não há impedimento para a realização de atividades habituais (fls. 49/51), sendo corroborada pelo parecer do assistente técnico da autarquia (fls. 69/71).

Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo.

Nesse sentido, confira-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. DESAPROPRIAÇÃO PARA FINS DE REFORMA AGRÁRIA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. LAUDO PERICIAL. POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICTÃO DO JUIZ. REDUÇÃO DA INDENIZAÇÃO FIXADA. MATÉRIA DE PROVA. SÚMULA 7/STJ. JUROS COMPENSATÓRIOS. IMÓVEIS IMPRODUTIVOS. INCIDÊNCIA. PERCENTUAL. MP 1.577/97. INAPLICABILIDADE. 1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia. 2. Ainda que por fundamentos diversos, o aresto atacado abordou todas as questões necessárias à integral solução da lide, concluindo, no entanto, que o valor apurado na perícia oficial reflete a justa indenização devida pela desapropriação do imóvel rural em tela, bem como pela incidência dos juros compensatórios, a partir da imissão na posse, no percentual de doze por cento (12%) ao ano. 3. Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo, inclusive, formar a sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos, inexistindo empecilho para que ele o adote integralmente como razões de decidir, dispensando as outras provas produzidas, inclusive os laudos apresentados pelos assistentes técnicos das partes, desde que dê a devida fundamentação. 4. "A livre apreciação da prova, desde que a decisão seja fundamentada, considerada a lei e os elementos existentes nos autos, é um dos cânones do nosso sistema processual" (REsp 7.870/SP, 4ª Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 3.2.1992). (...) Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido." (REsp 894.914/TO, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/10/2007, DJ 22/11/2007 p. 200)."*

Desta forma, resta prejudicada a análise dos demais requisitos necessários para a concessão do benefício, bem como a questão posta no recurso adesivo da parte autora.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso adesivo da parte autora, e com esteio em seu § 1º - A, dou provimento à apelação da autarquia, reconhecendo que não há direito à percepção dos benefícios pleiteados, nos termos em que explicitado.

Deixo de condenar a parte autora nos ônus da sucumbência, porquanto se trata de beneficiária da assistência judiciária.

Dê-se ciência.

Decorrido o prazo legal, certifique-se o trânsito em julgado e baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de março de 2010.

BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004166-90.2008.403.6106/SP  
2008.61.06.004166-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : EDUARDO DOS SANTOS NOGUEIRA  
ADVOGADO : JOSE LUIS POLEZI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença de improcedência, proferida em ação ordinária promovida por EDUARDO DOS SANTOS NOGUEIRA, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, condenando-se a parte autora às custas e despesas processuais, mais honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Objetivando a reforma do *decisum*, aduz o requerente, em síntese, ter gozado auxílio-doença de 21.7.03 a 30.9.07, cessado pela autarquia, a qual "joga a responsabilidade em face do segurado, se desvinculando da obrigação de promover a concessão de aposentadoria por invalidez", estando acometido de limitação parcial, permanente e definitiva. Sustenta que se existe dúvida quanto às seqüelas incapacitantes, uma nova perícia, mais bem fundamentada, deveria ser designada.

Contrarrazões fls. 100/101 vº.

É o relatório. Decido.

Preliminarmente, esclareça-se não se afigurar necessária a designação de nova inspeção médica, quando a matéria se apresenta suficientemente clara a formar a convicção do r. Magistrado, nos termos do art. 437 do CPC.

Cingiu-se o demandante, ora apelante, em anexar cópias de documentos datados de 2.003 (fls. 18/27), referentes a um acidente que teria sofrido à época, sem trazer à baila qualquer elemento a corroborar as suas argumentações e o aventado estado de saúde.

No mais, havendo divergência entre laudos, emitidos por particulares e o oficial, prevalece este último.

Confira-se:

*"PREVIDENCIARIO: APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVAÇÃO DE INCAPACIDADE. LAUDOS DIVERGENTES. TERMO INICIAL.*

*I - COMPROVADA, POR PERICIA OFICIAL, A INCAPACIDADE TOTAL E DEFINITIVA DO SEGURADO, IMPÕE-SE A CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.*

*II - E LICITO AO JUIZ FUNDAR SUA DECISÃO NO LAUDO OFICIAL POR TER SIDO ELABORADO POR PROFISSIONAL QUE GOZA DA CONFIANÇA DO JUIZO E POR SUA POSIÇÃO DE EQUIDISTANCIA EM RELAÇÃO AO INTERESSE DAS PARTES.*

*III - O TERMO INICIAL DO BENEFICIO DEVE COINCIDIR COM A DATA DO INDEVIDO CANCELAMENTO DO AUXILIO-DOENÇA.*

*IV - RECURSO IMPROVIDO".*

*(AC 91.03.035762-7, Rel. Des. Fed. Arice Amaral, j. 23.11.93, DOE 15.12.93, p. 127).*

Impende elucidar que não se pode confundir o fato do perito reconhecer as doenças sofridas pelo recorrente, mas não a inaptidão. Nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.

No caso, a perícia judicial realizada em 12.8.08 diagnostica atrofia do membro superior esquerdo de origem traumática (CID T11.9), porém que não lhe retira a capacitação laborativa, mesmo porque de tenra idade, cursou o 2o grau

completo e consta relato de reabilitação para a área de informática Inclusive pode dirigir veículo automático (fls. 15 e 59/64).

Apontou o experto que para a última função que desempenhou (cobrador de ônibus) está qualificado para o exercício e é destro, lado do corpo contrário à lesão mencionada. Atestou também: "membros inferiores, absolutamente, normais", "limitação funcional Parcial, permanente e definitiva em relação ao uso do membro superior esquerdo".

Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões do perito, não se divisa dos autos, como já discorrido, nenhum fator que indique o contrário do afirmado no parecer.

Neste sentido, traz-se a lume:

*"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. DESAPROPRIAÇÃO PARA FINS DE REFORMA AGRÁRIA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. LAUDO PERICIAL. POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICTÃO DO JUIZ. REDUÇÃO DA INDENIZAÇÃO FIXADA. MATÉRIA DE PROVA. SÚMULA 7/STJ. JUROS COMPENSATÓRIOS. IMÓVEIS IMPRODUTIVOS. INCIDÊNCIA. PERCENTUAL. MP 1.577/97. INAPLICABILIDADE.*

*1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.*

*2. Ainda que por fundamentos diversos, o aresto atacado abordou todas as questões necessárias à integral solução da lide, concluindo, no entanto, que o valor apurado na perícia oficial reflete a justa indenização devida pela desapropriação do imóvel rural em tela, bem como pela incidência dos juros compensatórios, a partir da imissão na posse, no percentual de doze por cento (12%) ao ano.*

*3. Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo, inclusive, formar a sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos, inexistente empecilho para que ele o adote integralmente como razões de decidir, dispensando as outras provas produzidas, inclusive os laudos apresentados pelos assistentes técnicos das partes, desde que dê a devida fundamentação.*

*4. 'A livre apreciação da prova, desde que a decisão seja fundamentada, considerada a lei e os elementos existentes nos autos, é um dos cânones do nosso sistema processual' (REsp 7.870/SP, 4ª Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 3.2.1992).*

*(...) Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido" (g.n.).*

*(REsp 894.914/TO, Rel. Min. Denise Arruda, 1ª Turma, j. 23.10.07, DJ 22.11.07, p. 200).*

De ofício, corrijo erro material constante da sentença para isentar o apelante dos ônus da sucumbência, uma vez que beneficiário da Justiça Gratuita.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, por desconformidade com a jurisprudência dominante deste Tribunal e do C. Superior Tribunal de Justiça.

Dê-se ciência.

Decorrido o prazo legal, certifique-se o trânsito em julgado e baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 08 de março de 2010.

BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004951-52.2008.403.6106/SP  
2008.61.06.004951-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : ELISABETE PASQUALETTI  
ADVOGADO : PRISCILA CARINA VICTORASSO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença pela qual foram julgados improcedentes os pedidos em ação previdenciária objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença c/c com pedido de concessão de aposentadoria por

invalidez. A parte autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), observado o disposto nos arts. 11 e 12 da Lei nº 1.060/50.

A requerente apelou argumentando restarem preenchidos os requisitos para a concessão dos benefícios em comento, uma vez que os documentos atestam que ela estaria incapacitada para o trabalho.

Contra-arrazoado o feito pelo réu à fl. 113/124.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

A autora, nascida em 29.11.1960, pleiteia o benefício de auxílio-doença, ou aposentadoria por invalidez, os quais estão previstos nos arts. 59 e 42, da Lei 8.213/91 que dispõem, respectivamente:

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

***A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***

O d. Juiz "a quo" julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que o quadro patológico apresentado pela autora não a tornaria incapacitada para o trabalho.

O laudo médico pericial, realizado em 19.08.2008 (protocolado em 01.09.2008 - fl. 47/51), bem como aquele realizado em 15.02.2009 (protocolado em 02.03.2009 - fl. 72/77) atestam, respectivamente, que a autora seria portadora de episódio depressivo de intensidade moderada (CID F32.1) e transtorno de ansiedade generalizada (CID F41.1), além de Espondilose (CID M47.8), sem mielopatia ou radiculopatia, não estando, entretanto, incapacitada para o trabalho. Constatou-se, ainda, que ela teria sido operada em 2004 por possuir quadro de "túnel do carpo bilateral crônico", enfermidade esta que, por ter sido tratada, também não seria motivo de incapacidade laborativa da autora.

Da mesma forma, os pareceres médicos elaborados pelo assistente técnico do INSS à fl. 42/46 e 65/67, informam que a autora não estaria incapacitada para o exercício de sua atividade habitual (costureira).

Dessa forma, não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.  
Int

São Paulo, 11 de março de 2010.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006258-41.2008.403.6106/SP  
2008.61.06.006258-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : VALDINEIA APARECIDA CREPALDI  
ADVOGADO : PRISCILA CARINA VICTORASSO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

**DECISÃO**

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, promovida por VALDINEIA APARECIDA CREPALDI contra INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, que julgou a lide improcedente.

Objetivando a reforma do *decisum*, aduz a requerente, em síntese, que "além dos exames e atestados, o próprio diagnóstico do Perito Médico comprova que a apelante esta incapacitada para o exercício da sua atividade, ou seja, não consegue desempenhar sua função a contento", é senhora de 56 (cinquenta e seis) anos, não conseguindo laborar devido à idade avançada, e contraditório o laudo quando da resposta dos quesitos.

Contrarrazões fls. 108/109 vº.

É o relatório. Decido.

Primeiramente, cumpre anotar que o auxílio-doença está expresso nos artigos 59 ao 64 da Lei no 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".*

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Na hipótese de inequívoca impossibilidade de reabilitação do trabalhador, o mesmo deverá ser aposentado por invalidez, nos ditames dos artigos 42 ao 47.

O laudo judicial realizado em 7.1.09 (fls. 65/72) atesta ausência de déficit funcional e aponta ter laborado a parte autora, ora apelante, ofícios não braçais, exames com diagnósticos de males não incapacitantes, "veio do Thermas dos Laranjais, onde faz natação e anda nas piscinas e "se apresenta bronzeada".

Esclareça-se que o experto não apontou qualquer enfermidade e, mesmo que o tivesse, não se pode confundir o fato de reconhecer males sofridos pela recorrente, mas não a inaptidão. Nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.

Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa do feito nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no parecer.

Os documentos acostados às fls. 21/22, que são os mais recentes, mesmo assim datam de 2.007/2.008, não evidenciam doença que suprima a capacitação laborativa, ademais não há que se falar em idade avançada (56 anos) e não corrobora atividade incompatível com sua condição física.

Neste sentido, traz-se a lume:

*"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. DESAPROPRIAÇÃO PARA FINS DE REFORMA AGRÁRIA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. LAUDO PERICIAL. POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICTÃO DO JUIZ. REDUÇÃO DA INDENIZAÇÃO FIXADA. MATÉRIA DE PROVA. SÚMULA 7/STJ. JUROS COMPENSATÓRIOS. IMÓVEIS IMPRODUTIVOS. INCIDÊNCIA. PERCENTUAL. MP 1.577/97. INAPLICABILIDADE.*

*1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.*

*2. Ainda que por fundamentos diversos, o aresto atacado abordou todas as questões necessárias à integral solução da lide, concluindo, no entanto, que o valor apurado na perícia oficial reflete a justa indenização devida pela desapropriação do imóvel rural em tela, bem como pela incidência dos juros compensatórios, a partir da imissão na posse, no percentual de doze por cento (12%) ao ano.*

*3. Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo, inclusive, formar a sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos, inexistente empecilho para que ele o adote integralmente como razões de decidir, dispensando as outras provas produzidas, inclusive os laudos apresentados pelos assistentes técnicos das partes, desde que dê a devida fundamentação.*

*4. 'A livre apreciação da prova, desde que a decisão seja fundamentada, considerada a lei e os elementos existentes nos autos, é um dos cânones do nosso sistema processual' (REsp 7.870/SP, 4ª Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 3.2.1992).*

*(...) Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido."*

*(REsp 894.914/TO, Rel. Min. Denise Arruda, 1ª Turma, j. 23.10.07, DJ 22.11.07, p. 200).*

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, mantendo-se a r. sentença por estar em consonância com a jurisprudência dominante deste Tribunal e do Superior Tribunal de Justiça.

Dê-se ciência.

Decorrido o prazo legal, certifique-se o trânsito em julgado e baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 08 de março de 2010.  
BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001932-23.2008.403.6111/SP  
2008.61.11.001932-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : EBER MARTINS AMARAL (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : REGINALDO RAMOS MOREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCAS BORGES DE CARVALHO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido da autora em ação que objetiva o deferimento do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República, sob o fundamento de que não foi comprovada a sua miserabilidade. Pela sucumbência, a demandante foi condenada a arcar com honorários advocatícios arbitrados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), ressalvado o disposto na Lei 1.060/1950.

A autora busca a reforma da sentença sustentando, em resumo, que comprovou preencher os requisitos autorizadores à concessão do benefício assistencial, a saber: tem idade superior a sessenta e cinco anos e não possui meios de prover sua manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Contra-razões de apelação à fl. 116/126.

Em parecer de fl. 127/130, o i. representante do *Parquet* Federal, Dr. Ademar Viana Filho, opinou pelo provimento da apelação.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Prevê o artigo 203, V, da Constituição da República:

**Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:**

(...)

**V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.**

O art. 4º, do Decreto 6.214/07, que regulamentou a Lei 8.742/93 dispõe:

**Art. 4º. Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:**

**I - idoso: aquele com idade de sessenta e cinco anos ou mais;**

**II - pessoa com deficiência: aquela cuja deficiência a incapacita para a vida independente e para o trabalho;**

**III - incapacidade: o fenômeno multidimensional que abrange limitação do desempenho de atividade e restrição da participação, com redução efetiva e acentuada da capacidade de inclusão social, em correspondência à interação entre a pessoa com deficiência e seu ambiente físico e social;**

**IV - família incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou do idoso: aquela cuja renda mensal bruta familiar dividida pelo número de seus integrantes seja inferior a um quarto do salário mínimo;**

**V - família para cálculo da renda per capita, conforme disposto no §**

**1º do art. 20 da Lei no 8.742, de 1993: conjunto de pessoas que vivem sob o mesmo teto, assim entendido, o requerente, o cônjuge, a companheira, o companheiro, o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido, os pais, e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido; e**

**VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19.**



Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado, deve preencher os seguintes requisitos: ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou ter mais de 65 anos (Estatuto do Idoso) e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

Nascida em 22.03.1935 (fl. 08), a autora conta com setenta e quatro anos de idade, atualmente.

Preenchido o requisito etário, resta verificar a hipossuficiência econômica em tela.

Conforme constatação certificada às fl. 16/27, realizada em 29.05.2007, o núcleo familiar da autora é formado por ela e seu cônjuge, que recebe benefício previdenciário no valor de R\$ 580,00 (quinhentos e oitenta reais), perfazendo, assim, rendimento familiar mensal *per capita* superior ao limite estabelecido no art. 20, §3º, da Lei 8.742/1993, tendo em conta que o valor do salário mínimo era de R\$ 380,00 à época. Residem em imóvel pertencente ao filho da demandante, devidamente mobiliado e com linha telefônica instalada. Ainda que façam uso constante de medicamentos, restou consignado que tais gastos são suportados pelo filho da autora, não havendo gastos remanescentes em valor superior ao rendimento percebido.

Assim sendo, não obstante o preenchimento do requisito etário, não restou comprovada, pelo menos por ora, a condição de miserabilidade da autora, vez que tem rendimento familiar superior ao limite legal estabelecido para a concessão do benefício e que se mostra suficiente à sua manutenção.

Por fim, cumpre ressaltar que, havendo alteração de condições econômicas, a autora poderá renovar seu pedido na esfera administrativa ou judicial.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da autora**. Não há condenação da demandante ao ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2010.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001007-18.2008.403.6114/SP  
2008.61.14.001007-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : CARMEN DA SILVA ROCHA  
ADVOGADO : MARCIO EDUARDO SAPUN e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELIANA FIORINI VARGAS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **restabelecimento de auxílio-doença** ou **implantação de aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamenta a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indeferir-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.
  3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.
  4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.
  5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.
  6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.
  7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."
- (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001280-94.2008.403.6114/SP

2008.61.14.001280-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : CELINA GUALBERTO DA SILVA

ADVOGADO : JUCENIR BELINO ZANATTA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. A autora foi condenada ao pagamento de custas, despesas processuais, honorários periciais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 300,00, observando-se, ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Em apelação, a parte autora alega, preliminarmente, cerceamento de defesa e pede a nulidade da sentença, uma vez que não foi realizada prova oral consistente em oitiva de testemunhas e inspeção pessoal. No mérito, alega que foram comprovados os requisitos para a concessão de um dos benefícios em comento.

Contra-razões de apelação à fl. 152/157.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

**Da preliminar**

A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.

### **Do mérito**

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 20.10.1958, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

***A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

Nesse diapasão, o compulsar dos autos demonstra que não assiste razão à apelante.

O laudo médico-pericial, elaborado em 22.01.2009 (fl. 127/133), revela que a autora apresenta abaulamento discal relacionada à sobrepeso, que no entanto, não lhe acarreta incapacidade laborativa para sua atividade habitual (doméstica).

Assim, não há que se falar em nulidade do feito por cerceamento de defesa, vez que o laudo pericial produzido nos autos é apto ao convencimento do julgador.

Com efeito, a perícia respondeu a todos os quesitos, abordando as matérias indagadas pelas partes, de forma suficiente à correta apreciação do pedido formulado na inicial.

Ademais, trata-se de perícia realizada por profissional de confiança do juízo, especialista em ortopedia e traumatologia, e que apresentou laudo pericial suficientemente claro quanto às condições físicas da autora, não havendo necessidade de realização de nova perícia, tampouco das demais provas requeridas pela autora, incluindo a prova testemunhal, já que é necessário prova técnica para se aferir suas condições de saúde.

Dessa forma, não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou tampouco do auxílio-doença, vez que o laudo foi categórico quanto à inexistência de incapacidade para o trabalho ou mesmo de limitação, a improcedência do pedido é de rigor.

Assim, a peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do *Expert*.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" do CPC, **rejeito a preliminar e no mérito, nego seguimento à apelação da autora**. Não há condenação da parte autora em verbas de sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2010.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002096-76.2008.403.6114/SP  
2008.61.14.002096-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : MARLENE FRANCISCA ALVES DOS SANTOS  
ADVOGADO : CLAUDIO RODRIGUES MORALES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposta pela apelação contra sentença proferida em ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de pensão por morte na qualidade de cônjuge.

A autora, Marlene Francisca Alves dos Santos, requereu o restabelecimento do auxílio-doença do falecido, desde a alta médica, pagando-se as rendas vencidas desde 11.10.1989 até a data do óbito e a concessão do benefício de pensão por morte, a partir do requerimento administrativo. Pleiteou, sucessivamente, a devolução das contribuições previdenciárias recolhidas, uma vez que o sistema previdenciário exige contraprestação de serviços diante de contribuição.

A sentença julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), suspenda sua execução nos termos do Art. 12 da Lei 1.060/50, ante a assistência judiciária gratuita.

O pedido de tutela antecipada foi indeferido, às fls. 82/83.

Em seu recurso, a parte autora pugnou a reforma integral da sentença. Sustentou estar comprovada a qualidade de segurado de VALTER RIBEIRO DOS SANTOS. Reiterou o pedido formulado na inicial. Aduziu que o "de cujus" já era portador de enfermidade antes de perder sua qualidade de segurado.

Com a interposição de contra-razões, os autos foram remetidos a esta Corte.

Autos conclusos desde 03.11.09.

É o relatório. Decido.

O feito comporta julgamento com fulcro no Art. 557 do CPC, porquanto, em relação à questão que ora se discute, eminentemente de direito, a jurisprudência é dominante.

A controvérsia se restringe a comprovação da qualidade de segurado do falecido VALTER RIBEIRO DOS SANTOS.

A pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, e independe de carência (Lei 8.213/91, Art. 74 e Art. 26).

Para a concessão do benefício são requisitos a qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito, bem assim a comprovação da qualidade de segurado do falecido, ou, independentemente da perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para concessão da aposentadoria (Lei 8.213/91, Art. 15 e Art. 102, com a redação dada pela Lei 9.528/97; Lei 10.666/03).

A dependência do cônjuge é presumida, nos termos do Art. 16, § 4º da Lei 8.213/91, e, na espécie, está comprovada pelas cópias da certidão de casamento e certidão de óbito (fls. 32 e 75).

Entretanto, segundo a prova dos autos, há perda da qualidade de segurado, pois o último contrato de trabalho terminou em 12.01.1990 (fl. 40), ao passo que o óbito ocorreu em 20.02.08 (fl. 75).

Nesse diapasão é a orientação jurisprudencial do STJ:

*"Pensão por morte. Perda da qualidade de segurado.*

**1. É da jurisprudência da Terceira Seção que a pensão por morte é garantida aos dependentes do "de cujus" que tenha perdido a qualidade de segurado, desde que preenchidos os requisitos legais de qualquer aposentadoria antes da data do falecimento, o que, na hipótese, não ocorreu.**

*2. Tal é a interpretação conferida ao art. 102 da Lei nº 8.213/91 tanto na redação original quanto na redação modificada pela Lei nº 9.528/97.*

*3. Agravo regimental improvido." (grifo nosso).*

*(STJ, SEXTA TURMA, AGRESP 200501390186, relator Ministro NILSON NAVES, Data do julgamento 30/10/2008, DJE 15/12/2008).*

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.*

**1. "A perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte." (AgRgEREsp nº 547.202/SP, Relator Ministro Paulo Gallotti, in DJ 24/4/2006).**

*2. A perda da qualidade de segurado constitui óbice à concessão da pensão por morte quando o de cujus não chegou a preencher, antes de sua morte, os requisitos para obtenção de qualquer aposentadoria concedida pela Previdência*

Social, tal como ocorre nas hipóteses em que, embora houvesse preenchido a carência, não contava com tempo de serviço ou com idade bastante para se aposentar.

3. Agravo regimental improvido." (grifo nosso).

(STJ, SEXTA TURMA, AGRESP 200703085658, relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, Data do julgamento 12/06/2008, DJE 01/09/2008).

Outrossim, não merece guarida o pleito da parte autora de restabelecimento do benefício de auxílio-doença, porquanto era portador de enfermidade antes de perder a qualidade de segurado.

Cumprе frisar, que os documentos médicos colacionados às fls. 53/74, datam de 1994, época em que o falecido já havia perdido a qualidade de segurado.

Verifica-se, que não restou juridicamente comprovada nos autos a incapacidade decorrente da enfermidade, para o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do referido benefício.

Nesse sentido é a orientação jurisprudencial desta Colenda Corte:

**"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. APLICAÇÃO DA LEI Nº 8.213/91 COM AS ALTERAÇÕES INTRODUZIDAS PELA LEI Nº 9.528/97. QUALIDADE DE SEGURADO DO FALECIDO NÃO DEMONSTRADA. REQUISITOS NÃO SATISFEITOS.**

**I - O benefício de pensão por morte é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.**

**II - Os autores requerem a concessão de pensão por morte, em decorrência do falecimento de seu companheiro e pai em 08.06.2000. Aplicam-se as regras da Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97.**

**III - Os requerentes comprovam ser companheira e filhos do falecido, através das certidões do Registro Civil, sendo, nesse caso, dispensável a prova da dependência econômica, que é presumida.**

**IV - O último vínculo empregatício do "de cujus" cessou em 01.11.1995, não havendo nos autos notícia de que posteriormente tenha efetuado o recolhimento de contribuições ou se encontrasse em gozo de benefício previdenciário. Tendo em vista que veio a falecer em 08.06.2000, à toda evidência não ostentava mais a qualidade de segurado naquele momento.**

**V - A sentença trabalhista julgou procedente o pedido, pertinente ao labor de 15.02.1997 a 05.06.1998, com base na revelia da reclamada. Inexistiu, naquele feito, assim como no presente, prova da alegada relação empregatícia. O decisum da Justiça do Trabalho não comprova o labor do de cujus, de forma a permitir a incidência do art. 15, §1º, da Lei nº 8.213/91.**

**VI - Não se aplicam ao caso em tela as disposições do art. 102 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual a perda da qualidade de segurado, depois de preenchidos os requisitos exigidos para a concessão de aposentadoria ou pensão, não importa em extinção do direito a esses benefícios. O de cujus, na data da sua morte, contava com 46 (quarenta e seis) anos de idade e esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social, por quase 15 (quinze) anos, condições que não lhe confeririam o direito à aposentadoria.**

**VII - Não restou comprovado que o falecido tenha deixado de contribuir para a Previdência por estar efetivamente incapacitado para o trabalho. O laudo médico da perícia judicial indireta não esclarece o início da invalidez permanente do "de cujus" e os documentos médicos colacionados são contemporâneos ao óbito, época em que o falecido já havia perdido a qualidade de segurado.**

**VIII- Requisitos para a concessão da pensão por morte não satisfeitos.**

**IX - Reexame necessário provido.**

**X - Sentença reformada." (grifo nosso).**

(TRF3, OITAVA TURMA, REO 200161830006820, relatora Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE, Data do Julgamento 18/05/2009, DJF3 CJ2 07/07/2009, p. 635).

Desta sorte, não basta a prova de ter contribuído em determinada época; cumpre demonstrar a não-ocorrência da perda da qualidade de segurado no momento do óbito (Lei 8.213/91, Art. 102; Lei 10.666/03, Art. 3º, §1º).

Assim, ausente requisito legal para a concessão da pensão por morte, não faz jus a parte autora ao benefício pleiteado.

Por outro lado, não há falar-se em restituição das contribuições previdenciárias recolhidas, por ausência de enquadramento na hipótese prevista no Art. 11, I, "a", da Lei 8.213/91.

Ante o exposto, com fulcro no Art. 557, caput, do CPC, nego seguimento à apelação da parte autora, dado que manifestamente improcedente.

Corrijo, de ofício, a inexactidão material atinente à condenação em custas e honorários de advogado, para excluí-la, nos termos do art. 463, I, do CPC, considerada a assistência judiciária gratuita.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.  
São Paulo, 12 de março de 2010.  
BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007376-28.2008.403.6114/SP  
2008.61.14.007376-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : JOSE AGOSTINHO RODRIGUES  
ADVOGADO : JOSE VITOR FERNANDES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **implantação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indeferem-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de março de 2010.



ROBERTO LEMOS  
Juiz Federal Convocado

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007241-98.2008.403.6119/SP  
2008.61.19.007241-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : BERNADETE APARECIDA DA COSTA DE LUNA  
ADVOGADO : SANDRA DO VALE SANTANA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALESSANDER JANNUCCI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença de improcedência, proferida em ação ordinária promovida por BERNADETE APARECIDA DA COSTA DE LUNA, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, condenando-se a parte autora aos honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), atualizáveis pela Resolução nº 561/07 do Conselho de Justiça Federal.

Objetivando a reforma do julgado, aduz a requerente, em síntese, ter instruído o processo com os recolhimentos de Guia de Previdência Social - GPS, o comunicado da decisão administrativa e exames médicos probatórios da continuidade do tratamento clínico, eis que sofre de Espondiloartrose Cervical e Lombo-sacra, compatível com seu grupo etário, não apresentando melhora. Sustenta que a perícia não reflete a realidade e em desacordo com o Anexo da Instrução Normativa nº 98/03 do INSS, pela qual o médico deverá considerar a história ocupacional do trabalhador, razão pela qual pleiteia nova perícia.

Contrarrazões fls. 188/190.

É o relatório. Decido.

Preliminarmente, esclareça-se não se afigurar necessária a designação de nova inspeção médica, quando a matéria se apresenta suficientemente clara a formar a convicção do r. Magistrado, nos termos do art. 437 do CPC.

Ressalte-se ter sido requisitado esclarecimentos ao profissional nomeado, o qual os prestou satisfatoriamente.

Cingiu-se a demandante, ora apelante, em anexar cópias de documentos datados de 2.000 a 2008 (fls. 22/55), época em que gozou de auxílio-doença (fls. 86/92) sem trazer à baila qualquer elemento que corrobore a perpetuação da incapacidade e o exercício de atividade braçal e/ou incompatível com seu estado de saúde, sequer a Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Cumpre pesar também estar na faixa etária de 43 (quarenta e três) anos, existindo ainda possibilidade de se tentar a reabilitação.

No mais, havendo divergência entre laudos, emitidos por particulares e o oficial, prevalece este último.

Confira-se:

*"PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVAÇÃO DE INCAPACIDADE. LAUDOS DIVERGENTES. TERMO INICIAL.*

*I - COMPROVADA, POR PERICIA OFICIAL, A INCAPACIDADE TOTAL E DEFINITIVA DO SEGURADO, IMPÕE-SE A CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.*

*II - E LICITO AO JUIZ FUNDAR SUA DECISÃO NO LAUDO OFICIAL POR TER SIDO ELABORADO POR PROFISSIONAL QUE GOZA DA CONFIANÇA DO JUIZO E POR SUA POSIÇÃO DE EQUIDISTANCIA EM RELAÇÃO AO INTERESSE DAS PARTES.*

*III - O TERMO INICIAL DO BENEFICIO DEVE COINCIDIR COM A DATA DO INDEVIDO CANCELAMENTO DO AUXILIO-DOENÇA.*

*IV - RECURSO IMPROVIDO".*

*(AC 91.03.035762-7, Rel. Des. Fed. Arice Amaral, j. 23.11.93, DOE 15.12.93, p. 127).*

Impende elucidar que não se pode confundir o fato do perito reconhecer as doenças sofridas pela recorrente, mas não a inaptidão. Nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.

No caso, a perícia judicial realizada em 16.2.09 diagnostica Espondiloartrose Cervical e Lombo-sacra, mal que não lhe retira a capacitação laborativa no momento, coerente com sua idade (fls. 122/150 e 164/166).

Aponta-se no corpo do parecer ocasiões em que a queixa da pericianda é incompatível com o quadro descrito nos exames médicos exibidos.

Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões do experto, não se divisa dos autos, como já discorrido, nenhum fator que indique o contrário do afirmado no parecer.

Neste sentido, traz-se a lume:

*"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. DESAPROPRIAÇÃO PARA FINS DE REFORMA AGRÁRIA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. LAUDO PERICIAL. POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICTÃO DO JUIZ. REDUÇÃO DA INDENIZAÇÃO FIXADA. MATÉRIA DE PROVA. SÚMULA 7/STJ. JUROS COMPENSATÓRIOS. IMÓVEIS IMPRODUTIVOS. INCIDÊNCIA. PERCENTUAL. MP 1.577/97. INAPLICABILIDADE.*

*1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.*

*2. Ainda que por fundamentos diversos, o aresto atacado abordou todas as questões necessárias à integral solução da lide, concluindo, no entanto, que o valor apurado na perícia oficial reflete a justa indenização devida pela desapropriação do imóvel rural em tela, bem como pela incidência dos juros compensatórios, a partir da imissão na posse, no percentual de doze por cento (12%) ao ano.*

*3. Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo, inclusive, formar a sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos, inexistente empecilho para que ele o adote integralmente como razões de decidir, dispensando as outras provas produzidas, inclusive os laudos apresentados pelos assistentes técnicos das partes, desde que dê a devida fundamentação.*

*4. 'A livre apreciação da prova, desde que a decisão seja fundamentada, considerada a lei e os elementos existentes nos autos, é um dos cânones do nosso sistema processual' (REsp 7.870/SP, 4ª Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 3.2.1992).*

*(...) Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido" (g.n.).*

*(REsp 894.914/TO, Rel. Min. Denise Arruda, 1ª Turma, j. 23.10.07, DJ 22.11.07, p. 200).*

De ofício, corrijo erro material constante da sentença para isentar a apelante dos ônus da sucumbência, uma vez que beneficiária da Justiça Gratuita.

Posto isto, com base no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, por desconformidade com a jurisprudência dominante deste Tribunal e do C. Superior Tribunal de Justiça.

Dê-se ciência.

Decorrido o prazo legal, certifique-se o trânsito em julgado e baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 08 de março de 2010.

BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008531-51.2008.403.6119/SP  
2008.61.19.008531-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : SOCRATES EDUARDO GUARESCHI  
ADVOGADO : ELIANA DE ALMEIDA SANTOS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALESSANDER JANNUCCI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. O autor foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00. Custas na forma da lei.

Em apelação, a parte autora alega que foram comprovados os requisitos para a concessão de um dos benefícios em comento.

Contra-razões de apelação à fl. 106/109.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 02.07.1979, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

***A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

Nesse diapasão, o compulsar dos autos demonstra que não assiste razão ao apelante.

O laudo médico-pericial, elaborado em 11.05.2009 (fl. 77/81), revela que o autor é portador de protusões disciais e doença articular, que, no entanto, não lhe acarretam limitação funcional para o exercício de atividade laborativa, vez que não há alteração de motricidade ou deformidade óssea,

Dessa forma, não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou tampouco do auxílio-doença, vez que o laudo foi categórico quanto à inexistência de incapacidade para o trabalho ou mesmo de limitação, a improcedência do pedido é de rigor.

Assim, a peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade do autor, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do *Expert*.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" do CPC, **nego seguimento à apelação do autor**. Não há condenação da parte autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2010.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000234-43.2008.403.6123/SP  
2008.61.23.000234-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : JOSE APARECIDO GOMES  
ADVOGADO : MARCUS ANTONIO PALMA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

**DECISÃO**

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **implantação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00081 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020374-03.2009.403.0000/SP

2009.03.00.020374-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA

AGRAVANTE : EDINALDO DE BRITO

ADVOGADO : RICARDO ALEXANDRE DA SILVA e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP

No. ORIG. : 2009.61.27.001945-9 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

Decisão

Trata-se de agravo regimental, que ora recebo como inominado, interposto contra a decisão que determinou o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, a partir de 01/04/2009, com liberação dos valores retidos.

Pretende a autarquia previdenciária a reconsideração da decisão para que as parcelas atrasadas sejam pagas por meio de precatório. Sustenta, em síntese, ofensa ao disposto nos artigos 100, "caput", §§1º, §1º-A e 3º e 167, VI da CF.

Decido.

A decisão agravada (fl. 56) foi proferida nos seguintes termos:

"Agravado de instrumento, com pedido de antecipação da pretensão recursal, contra a r. decisão negatória de antecipação da tutela na demanda que tem por objeto o restabelecimento do benefício de auxílio-doença. Sustenta-se, em suma, se acham satisfeitos os requisitos para a decisão antecipatória da tutela e para a concessão do benefício previdenciário.

Relatados, decido.

Pelos atestados médicos conclui-se que o agravante é portador de transtorno depressivo e está em tratamento devido ao uso de múltiplas substâncias, com idéias suicidas, assim está incapacitado para o trabalho (fs. 35/44).

Desta sorte, comprovada a incapacidade para o trabalho e não tendo perdido a qualidade de segurado, bem assim, preenchidos os demais requisitos, o agravante faz jus ao auxílio-doença.

Posto isto, antecipo a pretensão recursal, para o fim de determinar o restabelecimento do benefício, haja vista a lesão grave e de difícil reparação que a decisão agravada causará ao segurado.

Em havendo documentação bastante, expeça-se e-mail ao INSS, para que faça o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, a partir de 01.04.09, com liberação dos valores até aqui retidos.

Comunique-se ao Juízo de origem.

Intimem-se, inclusive para os fins do inc. V do art. 527 do C. Pr. Civil."

Dispõe o art. 100 da CF/88 que toda a dívida da União, Estado e Município, à exceção dos créditos de natureza alimentícia, deverá ser paga na ordem cronológica de apresentação dos precatórios.

Somente com o advento do § 3º do art. 100 da CF/88, acrescido pela EC nº 20/98, referido preceito restou mitigado, sendo cumpridas as obrigações definidas em lei como "de pequeno valor" independentemente de precatório, desde que transitada em julgado a sentença judicial.

Cumpra ressaltar que o disposto nos arts. 3º e 17, § 1º, da L. 10.259/01 alterou o limite previsto no artigo 128 da Lei 8.213/91 para o equivalente a 60 (sessenta) salários mínimos.

Ante os dispositivos constitucionais e legais supracitados, o pagamento de valores atrasados somente pode ser efetuado por meio da expedição de precatório ou de requisição de pequeno valor - RPV, após o trânsito em julgado da sentença condenatória, e não em sede de tutela antecipada.

Nesse sentido, segue entendimento desta Corte:

**"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. TUTELA ANTECIPADA. PRESENÇA DE PRESSUPOSTOS NO CASO CONCRETO. VALORES ATRASADOS. PAGAMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO.**

- A previsão legal do artigo 273 do Código de Processo Civil é de concessão de medida satisfativa, ou seja, antecipação da própria prestação jurisdicional. Dessa forma, se evidenciados os pressupostos para a antecipação dos efeitos da tutela, deve ela ser deferida.

- Segundo a Lei nº 8.742/93, é devido o benefício assistencial ao idoso, que não exerça atividade remunerada, e ao portador de deficiência, incapacitado para a vida independente e para o trabalho, desde que possuam renda familiar mensal "per capita" inferior a 1/4 do salário mínimo, não estejam vinculados a regime de previdência social, não recebam benefício de espécie alguma.

- Tutela antecipada mantida, ante a demonstração dos pressupostos do artigo 273 do Código de Processo Civil.

- Em relação aos atrasados, incabível o pagamento das parcelas atrasadas mediante provimento antecipado, tendo em vista que o pagamento desses valores se dá na forma dos requisitórios, jamais pela exigência de pagamento direto pelo INSS. (g.n.)

- Agravado de instrumento parcialmente provido para dispensar a autarquia do pagamento dos valores atrasados até o momento de eventual execução."

(TRF3, AI 200803000080363, Rel. Des. Eva Regina, SÉTIMA TURMA, j. 15.06.2009, DJ 08.07.2009, p. 623);

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RECEBIMENTO DOS ATRASADOS. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA.**

I - Caráter alimentar não constitui óbice à concessão da tutela antecipada, não é elemento que, per se, caracterize o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação exigido pela legislação.

II - O recorrente permanece recebendo mensalmente o benefício previdenciário, não há evidência de fundado receio de lesão irreparável ou de difícil reparação, o que afasta a alegada urgência na concessão da medida.

III - Pagamento imediato das parcelas atrasadas do benefício assistencial (no período de 01/11/04 a 31/01/06) configura-se em meio disfarçado de antecipar à execução, o que não se concebe. (g.n.)

IV - Agravado não provido."

(TRF3, AG 200703000002074, Rel. Des. Marianina Galante, OITAVA TURMA, j. 11.06.2007, DJ 11.07.2007, p. 476);

**"PROCESSO CIVIL - CONSTITUCIONAL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - IRSM DE FEVEREIRO DE 1994 (39,67%).**

1- Possibilidade de concessão da tutela antecipada contra a Fazenda Pública. Precedentes jurisprudenciais.

2- O art. 31 da Lei nº 8.213/91 que, na redação original, determinava a atualização dos salários-de-contribuição pelo INPC, foi alterado pelo art. 9º, § 2º, da Lei nº 8.542/92, segundo o qual "a partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis nos 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991", disposição essa mantida também pela Lei nº 8.700/93.

3- Com o advento da Lei 8.880/94, os salários-de-contribuição anteriores ao mês de março de 1994 passaram a ser atualizados pelo índice de 39,67%, relativo a fevereiro desse ano, nos termos da Resolução IBGE nº 20, publicada no DOU de 22 de março de 1994.

4- Demonstrado nos autos que a renda mensal inicial do benefício da parte autora compreendeu salários-de-contribuição anteriores a fevereiro de 1994, evidenciando a verossimilhança das alegações, bem como o fundado receio de dano irreparável, decorrente da natureza alimentar das prestações, de rigor a antecipação da tutela.

5- Ausência da irreversibilidade do provimento antecipado, uma vez que, improcedente a ação, o Instituto Autárquico poderá, além de cassar o reajuste concedido, buscar o ressarcimento de eventuais valores pagos indevidamente, dispondo dos meios necessários para tanto.

6- O pagamento dos valores atrasados é inviável em antecipação da tutela, merecendo aguardar o pronunciamento definitivo acerca do mérito, seguindo-se à apuração do quantum debeatur a fim de possibilitar a execução contra a Fazenda Pública, nos termos do art. 730 do Código de Processo Civil, observada, conforme o caso, a expedição de ofício precatório ou requisição de pequeno valor. (g.n.)

7- Agravo de instrumento parcialmente provido. Prejudicado o agravo regimental."

(TRF3, AG 200503000940843, Rel. Des. Nelson Bernardes, NONA TURMA, j. 24.04.2006, DJ 20.07.2006, p. 612); "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. PAGAMENTO DE PARCELAS VENCIDAS. IMPOSSIBILIDADE.

- Incompatível é o pagamento de parcelas vencidas com o instituto da tutela antecipada ante a ausência do periculum in mora. A agravante já está protegida pela cobertura previdenciária, não se havendo falar em pagamento de atrasados, os quais somente podem ser alcançados por meio da expedição de precatório ou de requisição do pagamento de débito de pequeno valor, após o trânsito em julgado da sentença condenatória (caput e § 3º do art. 100 da C.F.). (g.n.)

- Agravo regimental não provido."

(TRF3, AG 200303000132444, Rel. Des. Vera Jucovsky, OITAVA TURMA, j. 17.10.2005, DJ 30.11.2005, p. 526)".

In casu, tendo em vista que o INSS já restabeleceu o benefício pleiteado, não se justifica a concessão de tutela antecipada para o pagamento das parcelas vencidas, que deve ser realizado na fase de execução, em respeito ao princípio do devido processo legal.

Posto isto, com fulcro no art. 557, § 1º, do CPC, dou provimento ao agravo inominado para limitar a tutela antecipada concedida na decisão de fl. 56 ao restabelecimento imediato do benefício pleiteado, devendo as parcelas vencidas serem pagas por meio de RPV na execução.

Dê-se ciência, comunicando-se o Juízo a quo.

Decorrido o prazo recursal, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de março de 2010.

BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00082 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.020473-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada GISELLE FRANÇA

AGRAVANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

AGRAVADO : GILSON LUIS ZANARDO

ADVOGADO : HUMBERTO BENITO VIVIANI e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SJJ>SP

No. ORIG. : 2008.61.00.019357-4 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Prejudicado o presente recurso, por perda de objeto, ex vi do disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno deste Tribunal, considerada a sentença prolatada pelo Juízo Federal da 1ª Vara Cível da Subseção Judiciária de São Paulo, que julgou procedente o pedido e concedeu a segurança pleiteada no feito originário deste agravo.

Após as formalidades legais, baixem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA  
Juíza Federal Convocada

00083 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0042629-52.2009.403.0000/SP  
2009.03.00.042629-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
AGRAVANTE : ROSEMARY CALVAO RIGOTTI  
ADVOGADO : MARCELO WANDERLEY VITOR ALVES e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 2009.61.03.006539-6 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

O presente agravo de instrumento foi interposto contra r. decisão proferida em cognição sumária de pedido de tutela antecipada e/ou liminar. Conforme informação acostada aos presentes autos, o feito onde proferida a r. decisão impugnada foi sentenciado (fs. 148/152).

Com a superveniência da sentença, emerge patente a perda do objeto do presente agravo de instrumento. Nesse sentido é a jurisprudência desta Egrégia Corte. Confira-se, dentre outros: AI nº 2006.03.00.013057-3, DJF3 CJ1 01.03.2010, p. 813; AI nº 2002.03.033677-0, DJF3 CJ1 25.02.2010, p. 140; AI nº 2009.03.00.014239-7, DJF3 CJ1 25.02.2010, p. 268. Assim, com base no art. 33, inciso XII, do Regimento Interno deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, julgo prejudicado o presente recurso, dada a manifesta perda de seu objeto.

Decorrido o prazo e recurso, encaminhem-se estes autos ao Juízo de origem.  
Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS  
Juiz Federal Convocado

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003782-54.2009.403.9999/SP  
2009.03.99.003782-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : HELENA DEBORTOLI COSTA  
ADVOGADO : ELIANE REGINA MARTINS FERRARI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00047-7 3 Vr BIRIGUI/SP

#### DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos **arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do



período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)*

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

6. *Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

7. *Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido.*" (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concludo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego provimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005400-34.2009.403.9999/SP

2009.03.99.005400-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : DEOLINDO DE SOUSA NETO

ADVOGADO : MONIA ROBERTA SPAULONCI PARRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER MAROSTICA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00042-4 1 Vr BARRA BONITA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Acidente de trabalho. Incompetência da Justiça Federal. Aplicação do art. 109, I, da CR/88. Remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça de São Paulo.***

Deolindo de Sousa Neto ajuizou a presente ação, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, perante o MM. Juiz de Direito da 1ª Vara Cível da Comarca de Barra Bonita/SP, com o fito de assegurar a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Consoante se verifica da inicial da ação aforada em primeiro grau, o autor narrou que, em função de acidente de trabalho, lesionou sua coluna cervical e lombar, desencadeando quadro de discopatia e protusões discais, dor na região do ombro direito e no tornozelo esquerdo.

Afirmou que, diante disso, não teve condições de recuperar a sua capacidade laborativa.

Feito este breve relatório, decido.

A teor do art. 109, I, da Constituição, as causas em que se discute benefício decorrente de acidente de trabalho não se inserem na competência da Justiça Federal.

Sobre o assunto, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 15, que possui a seguinte redação:

*"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho".*

Assim, tratando-se de ação decorrente de acidente de trabalho, emerge manifesta a incompetência da Justiça Federal para o processo e o julgamento do presente feito.

Nesse sentido, confirmam-se julgados do STF (RE nº 345486/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 07/10/2003, v.u., DJ 24/10/2003, p. 30); do STJ (Resp nº 782150/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 03/11/2005, v.u., DJ 28/11/2005, p. 333) e desta Corte (AC nº 595302, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 08/03/2005, v.u., DJ 28/03/2005, p. 379).

Portanto, com fulcro no art. 113, § 2º, do CPC, determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, com as cautelas de estilo.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de março de 2010.  
ROBERTO LEMOS  
Juiz Federal Convocado

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006581-70.2009.403.9999/SP  
2009.03.99.006581-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : SEBASTIANA SOARES DE OLIVEIRA DA SILVA  
ADVOGADO : MARIO GARRIDO NETO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00077-2 1 Vr PIRAJUI/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos **arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

***"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-***

doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego provimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00087 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007664-24.2009.403.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ARMELINDO ORLATO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : KETHEREIN MARIANA DE MELO ALVES incapaz  
ADVOGADO : MIRIAM FERREIRA VALDEMARIN  
REPRESENTANTE : VANUSA APARECIDA DE MELLO  
ADVOGADO : MIRIAM FERREIRA VALDEMARIN  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP  
No. ORIG. : 08.00.00096-8 1 Vr CAJAMAR/SP  
DECISÃO

Cuida-se de apelação e remessa oficial nos autos de ação ajuizada em 16/04/08 em que se objetiva o benefício do auxílio-reclusão, tendo em vista que o genitor da autora foi preso em 24/09/2004 (fls. 20).

A tutela antecipada foi deferida às fls. 30/31.

A MMª. Juíza "*a quo*" julgou procedente o pedido sob o fundamento de que o limite de renda para se usufruir o auxílio-reclusão é apurado em relação aos dependentes, aos quais se destina o benefício. A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Apelou o INSS, alegando que o recluso recebia salário com valor superior ao permitido para a concessão do auxílio-reclusão e não comprovou a qualidade de segurado. Subsidiariamente, sustenta que o benefício é devido a partir da citação e que os honorários advocatícios devem ser reduzidos.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo parcial provimento da apelação para reformar a sentença quanto à condenação ao pagamento de custas e despesas processuais.

É o relatório. Decido.

O direito ao auxílio-reclusão é garantido aos dependentes do preso conforme determina o Art. 201, IV, da Constituição Federal, com a redação que lhe conferiu a EC 20/98, "*verbis*":

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:*

*(...)*  
*IV - salário-família e auxílio reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda."*

Por sua vez, o Art. 80, da Lei 8.213/91, dispõe que o auxílio-reclusão será concedido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não estiver em gozo de auxílio-doença ou de aposentadoria.

A concessão do auxílio-reclusão depende do preenchimento das seguintes condições: 1) efetivo recolhimento à prisão; 2) condição de dependente de quem objetiva o benefício; 3) demonstração da qualidade de segurado do preso; 4) renda mensal do segurado inferior ao limite estipulado.

O Egrégio Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário 587365/SC, em 25.03.2009, de Relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, pacificou o entendimento no sentido de que a renda do segurado preso é que deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes, conforme abaixo transcrito:

***"EMENTA:PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO - RECLUSÃO . ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO - RECLUSÃO . BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO***

*EXTRAORDINÁRIO PROVIDO. I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes. II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio - reclusão , a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários. III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade. IV - Recurso extraordinário conhecido e provido."*

*(RE 587365, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 25/03/2009, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO. DJe-084 DIVULG 07-05-2009 PUBLIC 08-05-2009 EMENT VOL-02359-08 PP-01536)*

O Decreto nº 3.048/99, atualizado pelo Art. 5º, da Portaria Interministerial MPS/MF nº 350, de 30 de dezembro de 2009, dispõe:

*"Art. 5º. O auxílio-reclusão, a partir de 1º de janeiro de 2010, será devido aos dependentes do segurado cujo salário-de-contribuição seja igual ou inferior a R\$ 798,30 (setecentos e noventa e oito reais e trinta centavos), independentemente da quantidade de contratos e de atividades exercidas."*

*"In casu", em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, o valor do último salário-de-contribuição do recluso antes da prisão ocorrida em 24/09/2004 era de R\$ 826,25 (agosto/2004). Este valor era superior ao limite legal estipulado, à época, pela Portaria 479, de 07/05/2004, do Ministério da Previdência Social, que era de R\$ 586,19, entre 1º/05/2004 a 30/04/2005, razão pelo qual a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado.*

Deixo de condenar a parte autora nos ônus da sucumbência (honorários advocatícios, custas e despesas processuais), dado que esta decisão seria condicional (STF, RE 313.348 RS, Min. Sepúlveda Pertence), posto que beneficiária da justiça gratuita (fls. 31).

Diante do exposto, dou provimento à apelação e à remessa oficial, com esteio no Art. 557, § 1º-A, do CPC.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos.

São Paulo, 08 de março de 2010.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007666-91.2009.403.9999/SP  
2009.03.99.007666-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : WANDERLEI CARLOS KOZAN  
ADVOGADO : MILTON CANGUSSU DE LIMA  
No. ORIG. : 07.00.00081-7 3 Vr DRACENA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta de sentença pela qual foi julgado procedente pedido formulado na ação previdenciária, para condenar o réu a recalcular a renda mensal inicial do benefício de aposentadoria do autor, considerando, para fins de apuração do salário-de-benefício, a soma de todas as contribuições previdenciárias vertidas, inclusive aquelas relativas às atividades exercidas em períodos concomitantes, como empregado rural e autônomo, conforme disposto nos artigos 29 e 32 da Lei nº 8.213/91. O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão foi fixado na data do requerimento administrativo. As diferenças em atraso deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros legais. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das diferenças vencidas até a liquidação da sentença. Não houve condenação em custas processuais, ressalvado o reembolso das despesas devidamente comprovadas. Restou indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

Em suas razões recursais, aduz a Autarquia que o benefício do demandante foi calculado nos termos da legislação aplicável. Suscita o pré-questionamento da matéria ventilada.

Com contra-razões, os autos subiram a esta E.Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

### **Da remessa oficial**

A r. sentença recorrida encontra-se sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do art. 10 da Lei n.º 9.469, de 10.07.97, razão pela qual tenho por interposta a remessa oficial, não se aplicando ao caso em tela o disposto no artigo 475, §2º, do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

### **Do mérito**

Constata-se dos autos que o autor obteve a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde 14.08.2006, conforme documentos de fl. 19/30.

Verifica-se dos dados constantes do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, em anexo, que o autor trabalhou como empregado e que também efetuou recolhimentos na condição de autônomo.

Tendo em que a atividade laborativa desempenhada na qualidade de contribuinte individual teve duração maior, essa deve ser considerada como atividade principal para fins de cálculo da benesse.

Entretanto, considerando que o autor não satisfaz as condições para a concessão da aposentadoria em qualquer uma das atividades isoladamente, agiu corretamente o INSS ao calcular seu benefício de acordo com o previsto nos incisos II e III do artigo 32 do Decreto nº 611/92, *verbis*:

**Art. 32. O salário-de-benefício do segurado que contribui em razão de atividades concomitantes será calculado com base na soma dos salários-de-contribuição das atividades exercidas na data do requerimento ou do óbito, ou no período básico de cálculo, observado o disposto no art. 30 e nas normas seguintes:**

**I - quando o segurado satisfizer, em relação a cada atividade, as condições do benefício requerido, o salário-de-benefício será calculado com base na soma dos respectivos salários-de-contribuição;**

**II - quando não se verificar a hipótese do inciso I, o salário-de-benefício corresponde à soma das seguintes parcelas:**

**a) o salário-de-benefício calculado com base nos salários-de-contribuição das atividades em relação às quais são atendidas as condições do benefício requerido;**

**b) um percentual da média do salário-de-contribuição de cada uma das demais atividades, equivalente à relação entre o número de meses completos de contribuição e os do período da carência do benefício requerido;**

**III - quando se tratar de benefício por tempo de serviço, o percentual da alínea "b" do inciso II será o resultante da relação entre os anos completos de atividade e o número de anos de serviço considerado para a concessão do benefício.**

**§ 1º O disposto neste artigo não se aplica ao segurado que, em obediência ao limite máximo do salário-de-contribuição, contribuiu apenas por uma das atividades concomitantes.**

**§ 2º Quando o exercício de uma das atividades concomitantes se desdobra por atividades sucessivas, o tempo a ser considerado para os efeitos deste artigo é a soma dos períodos de trabalho correspondentes.**

**§ 3º Se o segurado se afasta de uma das atividades antes da data do requerimento ou do óbito, porém em data abrangida pelo período básico de cálculo do Salário-de-Benefício, o respectivo salário-de-contribuição é contado, observadas, conforme o caso, as normas deste artigo.**

**§ 4º O percentual a que se referem a letra "b" do inciso II e o inciso III não pode ser superior a 100% (cem por cento) do limite máximo do salário-de-contribuição.**

**§ 5º No caso do § 3º do art. 71, o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez deve corresponder à soma das parcelas seguintes**

**a) o valor do salário-de-benefício do auxílio-doença a ser transformado em aposentadoria por invalidez, reajustado na forma do § 7º do art. 30;**

**b) o valor correspondente ao percentual da média dos salários-de-contribuição de cada uma das demais atividades não consideradas no cálculo do auxílio-doença a ser transformado, percentual esse equivalente à relação entre os meses completos de contribuição, até o máximo de 12 (doze), e os estipulados como período de carência para a aposentadoria por invalidez..**

**§ 6º Não se aplica o disposto neste artigo ao segurado que tenha sofrido redução dos salários-de-contribuição das atividades concomitantes em respeito ao limite desse salário.**

Portanto, não há que se falar em somatória dos salários-de-contribuição, o que somente seria possível na hipótese prevista no *caput* do dispositivo acima transcrito, o que, à evidência, não é a hipótese dos presentes autos, haja vista que o autor não satisfaz as condições do benefício requerido em qualquer uma das atividades isoladamente.

Assim, tendo em vista que a carta de concessão à fl. 19 verso demonstra que foram atendidas as disposições contidas nos incisos II e III do artigo 32 da LBPS, não merece guarida a pretensão do demandante.

Por conseguinte, aplicável no caso em espécie, o disposto no artigo 557, § 1º, "a", do Código de Processo Civil, nestes termos:

**Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.**

**§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.**

Dessa forma, não assiste razão à parte autora em sua pretensão, dispensando-se, assim, a submissão do julgamento à Turma, cabendo, o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, para julgar improcedente o pedido.** Não há condenação do demandante aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem. Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2010.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008790-12.2009.403.9999/SP  
2009.03.99.008790-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : VICENTE DE PAULA SOARES

ADVOGADO : RODRIGO TREVIZANO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SUZETE MARTA SANTIAGO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00016-6 1 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **restabelecimento de auxílio-doença** ou **implantação de aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.



Quanto ao auxílio-doença, preconizam os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inoccorrência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indeferese o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)  
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009145-22.2009.403.9999/SP

2009.03.99.009145-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : GERALDA DA MATA

ADVOGADO : ADAO NOGUEIRA PAIM

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ORISON MARDEN JOSE DE OLIVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00121-6 2 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **restabelecimento de auxílio-doença** ou **implantação de aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do

período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

Ante a clareza do laudo pericial, exsurge inequívoca a desnecessidade de nova perícia que, no caso, só teria o condão de retardar a solução da lide.

Destaco, mais uma vez, que cabe ao julgador apreciar a questão posta utilizando-se dos fatos e provas, dentro de sua livre convicção motivada, e de acordo com o que reputar pertinente e necessário à solução da lide, inclusive por força do art. 130 do CPC, segundo o qual "**Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias**" (destaquei).

Dessa forma, verifico, tão somente, que o laudo médico-pericial trazido aos autos não produziu o efeito esperado pelo promovente. Desnecessária e impertinente, pois, a realização de nova perícia. Nesse sentido, mudando o que deve ser mudado, são os julgados proferidos por esta corte: AC 200861270026721, Décima Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 CJ1, de 24/06/2009, p. 535; e AI 200303000151621, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, DJF3 CJ2, de 28/07/2009, p. 822.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.** Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.**

Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)  
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 10 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010202-75.2009.403.9999/SP

2009.03.99.010202-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : ANTONIO EDILSON PEREIRA DOS SANTOS

ADVOGADO : ELCIO JOSE PANTALIONI VIGATTO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTO WAGNER LANDGRAF ADAMI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00003-5 3 Vr LEME/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente firmar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.** Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indeferem-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.**

Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.
2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.
3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.
4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.
5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.
6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.
7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 15 de março de 2010.  
ROBERTO LEMOS  
Juiz Federal Convocado

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011818-85.2009.403.9999/SP  
2009.03.99.011818-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : ADALBERTO DA SILVA MORAES  
ADVOGADO : EDER ANTONIO BALDUINO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00186-5 1 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente firmar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indeferese o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

*(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)*

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

*(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

*(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.
4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.
5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.
6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.
7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, conluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 15 de março de 2010.  
ROBERTO LEMOS  
Juiz Federal Convocado

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013712-96.2009.403.9999/SP  
2009.03.99.013712-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : JOAO BATISTA PEREIRA LIMA  
ADVOGADO : GILSON BENEDITO RAIMUNDO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ TINOCO CABRAL  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 05.00.00288-4 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **implantação de aposentadoria por invalidez** ou **auxílio-doença**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.



A teor do disposto nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

Ante a clareza do laudo pericial, exsurge inequívoca a desnecessidade de nova perícia que, no caso, só teria o condão de retardar a solução da lide.

Destaco, mais uma vez, que cabe ao julgador apreciar a questão posta utilizando-se dos fatos e provas, dentro de sua livre convicção motivada, e de acordo com o que reputar pertinente e necessário à solução da lide, inclusive por força do art. 130 do CPC, segundo o qual "**Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias**" (destaquei).

Dessa forma, verifico, tão somente, que o laudo médico-pericial trazido aos autos não produziu o efeito esperado pelo promovente. Desnecessária e impertinente, pois, a realização de nova perícia. Nesse sentido, mudando o que deve ser mudado, são os julgados proferidos por esta corte: AC 200861270026721, Décima Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 CJ1, de 24/06/2009, p. 535; e AI 200303000151621, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, DJF3 CJ2, de 28/07/2009, p. 822.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009) "PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00094 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016892-23.2009.403.9999/SP

2009.03.99.016892-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARCO ANTONIO SAHIUM

ADVOGADO : MARCELO PIAI

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BARRETOS SP

No. ORIG. : 08.00.00183-4 2 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária, condenando o réu a proceder ao recálculo do benefício de aposentadoria por invalidez titularizado pela parte autora, considerando como salário-de-contribuição o salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente percebido. As diferenças apuradas, respeitada a prescrição quinquenal, deverão ser corrigidas monetariamente de acordo com as Súmulas 08 do TRF da 3ª Região e 148 do STJ e acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, contados da citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

O réu, em suas razões de inconformismo, arguiu, preliminarmente, a decadência do direito do autor em pleitear a revisão do benefício de que é titular. No mérito, pugna pela reforma do *decisum*, argumentando que o benefício de aposentadoria por invalidez da autora foi calculado de acordo com a legislação vigente ao tempo de sua concessão, aplicando-se o disposto no § 7º do artigo 36 do Decreto nº 3.048/99. Subsidiariamente, requer seja observada a prescrição quinquenal, bem como a limitação legal do valor do salário-de-benefício e da renda mensal dos benefícios previdenciários, conforme artigos 29, § 2º, 33 e 41, § 3º, todos da Lei nº 8.213/91, em cada competência. Pleiteia, por fim, seja reconhecida sua isenção relativamente ao pagamento das custas e honorários advocatícios.

Com contra-razões, os autos subiram a esta E.Corte.

### **Após breve relatório, passo a decidir.**

#### **Da decadência**

Não há que se falar em decadência, tendo em vista que o E.STJ já firmou o entendimento de que a modificação introduzida no artigo 103 da Lei 8213/91 pelas Leis 9.528/97 e 9.711/98 não pode operar efeitos retroativos para regular benefícios concedidos anteriormente àquela alteração (STJ, 5ª T., RESP 254186, Proc.20000325317-PR, DJU 27/08/2001, pág.376, Relator Min.Gilson Dipp, v.u.).

#### **Do mérito**

Consoante se verifica dos autos, a parte autora obteve a concessão do benefício de auxílio-doença em 21.03.2005, o qual foi cessado em 13.06.2005 em virtude da aposentadoria por invalidez que o sucedeu, a partir de 14.06.2005 (fl. 33/34).

Quando da concessão da aposentadoria por invalidez (14.06.2005), a parte autora encontrava-se em gozo de auxílio-doença desde 21.03.2005, descabendo falar-se na aplicação dos critérios previstos no § 5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, uma vez que a legislação incidente deve ser aquela vigente ao tempo da reunião dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, *in casu*, incapacidade insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência (art. 62 da Lei nº 8.213/91) e, portanto, em obediência ao princípio *tempus regit actum*, o cálculo da renda mensal inicial foi corretamente efetuado de acordo com o artigo 36, § 7º do Decreto nº 3.048/99, *verbis*:

**Art. 36. No cálculo do valor da renda mensal do benefício serão computados:**

(...)

**§ 7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.**

Confira-se o entendimento emanado da Corte Superior, assim ementado:

**RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECRETO 89.312/84 E LEI 8.213/91. INEXISTÊNCIA, NO CASO, DE DIREITO ADQUIRIDO.**

**- Esta Corte de há muito firmou o entendimento de que o trabalhador tem direito adquirido a, quando aposentar-se, ter os seus proventos calculados em conformidade com a legislação vigente ao tempo em que preencheu os requisitos para a aposentadoria, o que, no caso, foi respeitado, mas não tem ele direito adquirido ao regime jurídico que foi observado para esse cálculo quando da aposentadoria, o que implica dizer que, mantido o quantum daí resultante, esse regime jurídico pode ser modificado pela legislação posterior, que, no caso, aliás, como reconhece o próprio recorrente, lhe foi favorável. O que não é admissível, como bem salientou o acórdão recorrido, é pretender beneficiar-se de um sistema híbrido que conjugue os aspectos mais favoráveis de cada uma dessas legislações.**

**- Recurso extraordinário não conhecido.**

(STF; RE 278718/SP; Relator Ministro Moreira Alves; DJ de 14.12.2002, pág. 146)

Saliento que a aplicação do § 5º do artigo 29 do diploma suso mencionado deve ocorrer nas hipóteses em que houver a percepção do auxílio-doença em períodos intercalados com outros de efetiva contribuição.

Confira-se:

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA CONVERTIDO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999. DECISÃO MANTIDA.**

**1. O entendimento traçado na decisão monocrática com a qual se baseia o recorrente para sustentar sua tese não se coaduna com o caso em estudo, pois no precedente colacionado pelo agravante, não se tratou sobre a inexistência de salários-de-contribuição.**

**2. A contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade só é admissível se entremeadado com período de contribuição, a teor do artigo 55, inciso II, da Lei nº 8.213/1991. Nesse caso, pode-se calcular o benefício de aposentadoria com a incidência do artigo 29, § 5º, da aludida lei.**

**3. O salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez equivale a 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio doença anterior a ela, em conformidade com o artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/1999.**

**4. Agravo regimental improvido.**

(STJ; AgRg 1017520/SC; 5ª Turma; Relator Ministro Jorge Mussi; DJE 29/09/2008)

Por conseguinte, aplicável no caso em espécie, o disposto no artigo 557, § 1º, "a", do Código de Processo Civil, nestes termos:

**Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.**

**§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.**

Dessa forma, não prospera a pretensão da parte autora, dispensando-se, assim, a submissão do julgamento à Turma, cabendo, o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar argüida e, no mérito, **dou provimento ao apelo do réu e à remessa oficial, para efeito de julgar improcedente o pedido.** Não há condenação do demandante aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020646-70.2009.403.9999/SP

2009.03.99.020646-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALESSANDER JANNUCCI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : GISLEINE MARIA GASPARINI e outros  
ADVOGADO : ANTONIO DECOMEDES BAPTISTA  
No. ORIG. : 07.00.00080-3 1 Vr SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS/SP  
DECISÃO

Cuida-se de apelação nos autos de ação ajuizada em 25/05/07 em que se objetiva o benefício do auxílio-reclusão, tendo em vista que o genitor dos autores foi preso em 03/02/2007 (fls. 17).

A MMª. Juíza "a quo" julgou procedente o pedido sob o fundamento de que o limite de renda para se usufruir o auxílio-reclusão é apurado em relação aos dependentes, aos quais se destina o benefício. Condenou, ainda, a ré a implantar o benefício e a pagar os honorários advocatícios em 10% sobre as prestações vencidas até a data da sentença. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Apelou o INSS, alegando que o recluso recebia auxílio-doença no importe de R\$ 990,00, em 15/02/2007, ou seja, valor superior ao limite estabelecido em lei.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento da apelação do INSS.

É o relatório. Decido.

Incabível o reexame necessário no presente caso, nos termos do § 2º, do Art. 475, do CPC.

O direito ao auxílio-reclusão é garantido aos dependentes do presos conforme determina o Art. 201, IV, da Constituição Federal, com a redação que lhe conferiu a EC 20/98, "verbis":

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:*  
(...)

*IV - salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda."*

Por sua vez, o Art. 80, da Lei 8.213/91 dispõe que o auxílio-reclusão será concedido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não estiver em gozo de auxílio-doença ou de aposentadoria.

A concessão do auxílio-reclusão depende do preenchimento das seguintes condições: 1) efetivo recolhimento à prisão; 2) condição de dependente de quem objetiva o benefício; 3) demonstração da qualidade de segurado do preso; 4) renda mensal do segurado inferior ao limite estipulado.

O Egrégio Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário 587365/SC, em 25.03.2009, de Relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, pacificou o entendimento no sentido de que a renda do segurado preso é que deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes, conforme abaixo transcrito:

**"EMENTA:PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO. I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes. II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários. III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade. IV - Recurso extraordinário conhecido e provido."**

**(RE 587365, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 25/03/2009, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO. DJe-084 DIVULG 07-05-2009 PUBLIC 08-05-2009 EMENT VOL-02359-08 PP-01536)**

Nesse mesmo sentido, trago à colação julgado da 10ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

**"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ARTIGO 543-B, § 3º, CPC. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ARTIGO 201, IV, CF. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. REFORMA DO JULGADO. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO PROVIDAS.**

- Incidente de juízo de retratação, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil.

- O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do mérito da repercussão geral no RE nº 587.365/SC, de relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, decidiu em 25.03.2009, por maioria, que a teor do artigo 201, inciso IV, da Constituição Federal, a renda do segurado preso é que deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do auxílio-reclusão, e não a de seus dependentes.

- Comprovado, in casu, que a última remuneração auferida pelo recluso ultrapassa o valor máximo da renda fixada nos termos do artigo 13 da EC 20/98 c/c artigo 116 do Decreto nº 3.048/99, atualizado pela Portaria MPS nº 479, de 07.05.2004, impõe-se a reforma do julgado.

- Remessa oficial e apelação providas."

(TRF3, AC 2006.03.99.033731-5, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, 10ª Turma, DJF3 14/10/2009, p. 1.314)

O Decreto nº 3.048/99, atualizado pelo Art. 5º, da Portaria Interministerial MPS/MF nº 350, de 30 de dezembro de 2009, dispõe:

*"Art. 5º. O auxílio - reclusão , a partir de 1º de janeiro de 2010, será devido aos dependentes do segurado cujo salário-de-contribuição seja igual ou inferior a R\$ 798,30 (setecentos e noventa e oito reais e trinta centavos), independentemente da quantidade de contratos e de atividades exercidas."*

*"In casu"*, em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, o recluso recebeu auxílio-doença entre 15/10/2005 a 15/03/2007 - a prisão ocorreu em 03/02/2007 -, com renda do benefício do segurado preso no importe de R\$ 990,75 (fls.36/37), valor superior ao limite legal estipulado no Decreto 3.048/99, atualizado pela Portaria Interministerial MPS/MF nº 350, de 30/12/2009, razão pelo qual a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado.

Cabe frisar que na data da prisão (03/02/2007) o segurado estava em gozo de auxílio-doença (fls. 36/37), sendo, portanto, indevido o benefício, nos termos do Art. 80, "caput", da Lei 8.213/91.

Deixo de condenar a parte autora nos ônus da sucumbência (honorários advocatícios, custas e despesas processuais), dado que esta decisão seria condicional (STF, RE 313.348 RS, Min. Sepúlveda Pertence), posto que beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, dou provimento à apelação, com esteio no Art. 557, § 1º-A, do CPC.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos.

São Paulo, 10 de março de 2010.

BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021963-06.2009.403.9999/SP  
2009.03.99.021963-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : VANDA MARIA RIOS DE SOUZA

ADVOGADO : ZELIA DA SILVA FOGACA LOURENCO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANDRE DE CARVALHO MORAES FERREIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00031-9 1 Vr IPUA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de concessão **de auxílio-doença** ou implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto o julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do

período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)*

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concludo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024170-75.2009.403.9999/SP  
2009.03.99.024170-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : ARLINDO LEITE DE OLIVEIRA

ADVOGADO : PRISCILA ANTUNES DE SOUZA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00092-6 1 Vr GUARA/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Acidente de trabalho. Incompetência da Justiça Federal. Aplicação do art. 109, I, da CR/88. Remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça de São Paulo.**

Arlindo Leite de Oliveira ajuizou a presente ação, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, perante o MM. Juiz de Direito da Vara Única da Comarca de Guará/SP, com o fito de assegurar a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento de auxílio-doença.

Consoante se verifica da inicial da ação aforada em primeiro grau, o autor narrou que, em função de acidente de trabalho, sofreu lesão no aparelho locomotor e esquelético, em especial nos membros inferiores, tendo o Código Internacional de Doenças (CID), como M17, M17.9, M 19.9, M 67.3 e M70.9.

Afirmou que, com os referidos traumas físicos não teve condições de recuperar a sua capacidade laborativa (f. 03).

Feito este breve relatório, decido.

A teor do art. 109, I, da Constituição, as causas em que se discute benefício decorrente de acidente de trabalho, não se inserem na competência da Justiça Federal.

Sobre o assunto, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 15, que possui a seguinte redação:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho".

Assim, tratando-se de ação decorrente de acidente do trabalho, emerge manifesta a incompetência da Justiça Federal para o processo e o julgamento do presente feito.

Nesse sentido, confirmam-se julgados do STF (RE nº 345486/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 07/10/2003, v.u., DJ 24/10/2003, p. 30); do STJ (Resp nº 782150/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 03/11/2005, v.u., DJ 28/11/2005, p. 333) e desta Corte (AC nº 595302, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 08/03/2005, v.u., DJ 28/03/2005, p. 379).



Portanto, com fulcro no art. 113, § 2º, do CPC, determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, com as cautelas de estilo.

Dê-se ciência.

São Paulo, 10 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024476-44.2009.403.9999/SP

2009.03.99.024476-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : JOAO COSTA

ADVOGADO : EDUARDO BARBOSA FERREIRA DE MENEZES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00283-9 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Incapacidade laboral não comprovada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **auxílio-doença** ou implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inoccorrência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de março de 2010.  
ROBERTO LEMOS  
Juiz Federal Convocado

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024799-49.2009.403.9999/SP  
2009.03.99.024799-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : REGINALDO APARECIDO MIGUEL

ADVOGADO : KARINA CABRINI FREIRE (Int.Pessoal)

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO JOSE DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00051-2 1 Vr GALIA/SP

DECISÃO

*Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.*

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **implantação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2010.  
ROBERTO LEMOS  
Juiz Federal Convocado

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026182-62.2009.403.9999/SP  
2009.03.99.026182-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : JOSE DE ARAUJO  
ADVOGADO : JULIANA GIUSTI CAVINATTO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SELMA DE CASTRO GOMES PEREIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00307-7 3 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Acidente de trabalho. Incompetência da Justiça Federal. Aplicação do art. 109, I, da CR/88. Remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça de São Paulo.***

José de Araújo ajuizou a presente ação, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, perante o MM. Juiz de Direito da 3ª Vara Cível da Comarca de Limeira/SP, com o fito de assegurar a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Analisando a inicial, o MM. Juiz singular deferiu pedido de antecipação de tutela, entendendo presentes os requisitos necessários.

Consoante se verifica da inicial da ação aforada em primeiro grau, o autor narrou que em função de acidente de trabalho, ao descer do caminhão veio a torcer o joelho direito.

Afirmou que, com o referido distúrbio não teve condições de recuperar a sua capacidade laborativa (f. 03).

Feito este breve relatório, decido.

A teor do art. 109, I, da Constituição, as causas em que se discute benefício decorrente de acidente de trabalho, não se inserem na competência da Justiça Federal.

Sobre o assunto, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 15, que possui a seguinte redação:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho".

Assim, tratando-se de ação decorrente de acidente do trabalho, emerge manifesta a incompetência da Justiça Federal para o processo e o julgamento do presente feito.

Nesse sentido, confirmam-se julgados do STF (RE nº 345486/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 07/10/2003, v.u., DJ 24/10/2003, p. 30); do STJ (Resp nº 782150/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 03/11/2005, v.u., DJ 28/11/2005, p. 333) e desta Corte (AC nº 595302, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 08/03/2005, v.u., DJ 28/03/2005, p. 379).

Portanto, com fulcro no art. 113, § 2º, do CPC, determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, com as cautelas de estilo.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de março de 2010.  
ROBERTO LEMOS  
Juiz Federal Convocado

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027754-53.2009.403.9999/SP  
2009.03.99.027754-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : OSWALDIR CESAR MARCHINE  
ADVOGADO : CELSO ALVES PEREIRA (Int.Pessoal)  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JULIO CESAR MOREIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00037-4 2 Vr MIRASSOL/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indeferese o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)*

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)*

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego provimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028055-97.2009.403.9999/SP  
2009.03.99.028055-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : LAURA PALHANO ALVES

ADVOGADO : ZACARIAS ALVES COSTA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00085-8 1 Vr PROMISSAO/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de concessão **de auxílio-doença** ou implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto o julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamenta a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.** Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.** Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)



**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028073-21.2009.403.9999/MS  
2009.03.99.028073-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : ANTONIA APARECIDA MOREIRA GALVAO

ADVOGADO : RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR

CODINOME : ANTONIA APARECIDA MOREIRA GAVAO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HENRIQUE VIANA BANDEIRA MORAES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 02.00.00043-6 1 Vr IGUATEMI/MS  
DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. Não houve condenação em verbas de sucumbência por ser a autora beneficiária da Justiça Gratuita.

Em apelação, a parte autora alega que foram comprovados os requisitos para a concessão de um dos benefícios em comento.

Sem contra-razões de apelação (fl. 154).

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 29.01.1960, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

Nesse diapasão, o compulsar dos autos demonstra que não assiste razão ao apelante.

O laudo médico-pericial, elaborado em 23.10.2008 (fl. 129/133), revela que a autora é portadora de osteoartrose da coluna vertebral, que, no entanto, não lhe acarretam limitação funcional para o exercício de atividade laborativ, podendo ser controlada por medicação e fisioterapia.

Dessa forma, não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou tampouco do auxílio-doença, vez que o laudo foi categórico quanto à inexistência de incapacidade para o trabalho ou mesmo de limitação, a improcedência do pedido é de rigor.

Assim, a peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do *Expert*.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" do CPC, **nego seguimento à apelação da autora**. Não há condenação da parte autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2010.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028115-70.2009.403.9999/SP  
2009.03.99.028115-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA FERREIRA  
ADVOGADO : MARIANE MACEDO MANZATTI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TIAGO BRIGITE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00024-6 1 Vt GUARARAPES/SP  
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. A parte autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da causa, devidamente corrigido, custas e despesas processuais, exigíveis nos termos da Lei nº 1.060/50.

A parte autora apela arguindo, em preliminar, cerceamento de defesa, ante a ausência de complementação do laudo pericial. No mérito, argumenta restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença.

Contra-arrazoado o feito pelo réu à fl. 73/78.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

### **Da preliminar**

#### **Cerceamento de defesa**

Rejeito a preliminar de cerceamento de defesa argüida pela parte autora, já que a peça técnica apresentada encontra-se bem elaborada, por profissional de confiança do Juízo e equidistante das partes, estando em consonância com o laudo apresentado pelo assistente técnico do réu.

#### **Do mérito**

A autora, nascida em 20.04.1964, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença, o qual está previsto no art. 59 da Lei nº 8.213/91 que dispõe:

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

O laudo médico, elaborado em 05.12.2008 (fl. 41/43), atesta que a autora é portadora de lombalgia e dor no joelho, não apresentando incapacidade para o trabalho.

O laudo do assistente técnico do réu, por seu turno, revela que a autora sofre de lombalgia, osteoartrite e artrite reumatóide, não evidenciada sua incapacidade laboral, quando da realização da perícia. Restou salientado, ainda, que ela não faz uso de "*medicações biológicas ou DMARDs - Modificadores de Inflamação, para seu quadro de artrite reumatóide, como também não foram apresentadas evoluções em DAS do referido quadro inflamatório da autora, não sendo também apresentado (sic) atestados médicos de tratamentos reabilitacionais atuais ao caso.*"

Dessa forma, não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de auxílio-doença, ou aposentadoria por invalidez, no momento da realização das perícias médicas efetuadas, a improcedência do pedido é de rigor.

Saliento, entretanto, que nada obsta que a autora pleiteie novamente o benefício em comento, caso haja alteração de seu quadro de saúde.

Não há condenação da autora ao ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" do CPC, **rejeito a preliminar argüida pela parte autora** e, no mérito, **nego seguimento à sua apelação.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.  
Int.

São Paulo, 12 de março de 2010.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00105 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028299-26.2009.403.9999/SP  
2009.03.99.028299-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : GERMANO LOPES CORREA

ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SUZETE MARTA SANTIAGO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00037-3 1 Vr PORANGABA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de concessão **de auxílio-doença** ou implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto o julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)*

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)*

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de março de 2010.  
ROBERTO LEMOS  
Juiz Federal Convocado

00106 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028360-81.2009.403.9999/SP  
2009.03.99.028360-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : KATIA REGINA INACIO  
ADVOGADO : FABIANA PARADA MOREIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 05.00.00164-0 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de concessão **de auxílio-doença** ou implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto o julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inoportunidade de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indeferê-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)*

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)*

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS  
Juiz Federal Convocado

00107 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028708-02.2009.403.9999/SP  
2009.03.99.028708-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUANDRA CAROLINA PIMENTA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : RODRIGO ALEXANDRO ALBADO incapaz e outro  
: ROMILZA ALESSANDRA ALBADO incapaz  
ADVOGADO : JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS  
REPRESENTANTE : NEUSA DE FATIMA DIAS  
ADVOGADO : JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS  
No. ORIG. : 07.00.00044-2 1 Vr CACHOEIRA PAULISTA/SP  
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face de sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução opostos pela autarquia, todavia, acolhendo os cálculos da contadoria judicial.

Aduz o recorrente, em síntese, que foi utilizada a tabela de correção monetária da Justiça Estadual e que houve incidência de juros sobre juros.

Com as contra-razões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

De início observo que no cálculo da contadoria (fl. 30) os juros de mora incidiram sobre R\$ 5.740,08, quando na verdade deveriam incidir sobre R\$ 5.268,14, destacando-se os juros de mora no valor de R\$ 471,94, que haviam sido somados ao valor principal na planilha atualizada até março de 2003.

Ademais, o cálculo da Contadoria utilizou a tabela prática do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, onde se aplica o INPC em todo o período do caso em tela, contrariando assim o v. acórdão que havia determinado a observância da Resolução 242/01 do CJF, que instituiu o Manual de Cálculos da Justiça Federal, onde está sedimentada a jurisprudência dominante do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Procedentes, desta forma, os presentes embargos à execução opostos pelo INSS.

Sendo o embargado beneficiário da justiça gratuita, fica isento do pagamento de honorários, pois o Egrégio Supremo Tribunal Federal já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Diante do exposto, **dou provimento** à apelação do INSS, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, acolhendo os cálculos de fls. 05 e 43.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 09 de março de 2010.  
BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00108 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028769-57.2009.403.9999/SP  
2009.03.99.028769-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS



ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LUANA CAROLINA DOS SANTOS LIMA incapaz  
ADVOGADO : JOAO WILSON CABRERA  
REPRESENTANTE : MARIA IVANILDE DOS SANTOS  
ADVOGADO : JOAO WILSON CABRERA (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 07.00.00157-0 1 Vr RANCHARIA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação nos autos de ação ajuizada em 04/10/07 em que se objetiva o benefício do auxílio-reclusão, tendo em vista que o genitor da autora foi preso em 09/04/2007 (fls. 20).

A tutela antecipada foi indeferida às fls. 16.

A MMª. Juíza "*a quo*" julgou procedente o pedido sob o fundamento de que o limite de renda para se usufruir o auxílio-reclusão é apurado em relação aos dependentes, aos quais se destina o benefício. Condenou, ainda, a ré a implantar o benefício, corrigido monetariamente, aplicando-se juros de mora de 1% ao mês. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre o valor da condenação. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Apelou o INSS, alegando que o recluso recebia salário com valor superior ao permitido para a concessão do auxílio-reclusão. Subsidiariamente, sustenta que a Autarquia não deve ser condenada em custas processuais, bem como a alteração da correção monetária, dos juros e dos honorários advocatícios. Com contra-razões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação.

É o relatório. Decido.

Incabível o reexame necessário no presente caso, nos termos do § 2º, do Art. 475, do CPC.

O direito ao auxílio-reclusão é garantido aos dependentes do presos conforme determina o Art. 201, IV, da Constituição Federal, com a redação que lhe conferiu a EC 20/98, "*verbis*":

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:*  
(...)

*IV - salário-família e auxílio reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda."*

Por seu vez, o Art. 80 da Lei 8.213/91 dispõe que o auxílio-reclusão será concedido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não estiver em gozo de auxílio-doença ou de aposentadoria.

A concessão do auxílio-reclusão depende do preenchimento das seguintes condições: 1) efetivo recolhimento à prisão; 2) condição de dependente de quem objetiva o benefício; 3) demonstração da qualidade de segurado do preso; 4) renda mensal do segurado inferior ao limite estipulado.

O Egrégio Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário 587365/SC, em 25.03.2009, de Relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, pacificou o entendimento no sentido de que a renda do segurado preso é que deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes, conforme abaixo transcrito:

*"EMENTA:PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO. I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes. II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários. III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade. IV - Recurso extraordinário conhecido e provido."*

(RE 587365, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 25/03/2009, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO. DJe-084 DIVULG 07-05-2009 PUBLIC 08-05-2009 EMENT VOL-02359-08 PP-01536)

O Decreto nº 3.048/99, atualizado pelo Art. 5º, da Portaria Interministerial MPS/MF nº 350, de 30 de dezembro de 2009, dispõe:

*"Art. 5º. O auxílio - reclusão , a partir de 1º de janeiro de 2010, será devido aos dependentes do segurado cujo salário-de-contribuição seja igual ou inferior a R\$ 798,30 (setecentos e noventa e oito reais e trinta centavos), independentemente da quantidade de contratos e de atividades exercidas."*

"In casu", em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, o recluso recebeu auxílio-doença entre 02/09/2005 a 15/03/2007 - a prisão ocorreu em 09/04/2007 -, com renda do benefício do segurado preso no importe de R\$ 1.275,93, valor superior ao limite legal estipulado no Decreto 3.048/99, atualizado pela Portaria Interministerial MPS/MF nº 350, de 30/12/2009, razão pelo qual a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado.

Deixo de condenar a parte autora nos ônus da sucumbência (honorários advocatícios, custas e despesas processuais), dado que esta decisão seria condicional (STF, RE 313.348 RS, Min. Sepúlveda Pertence), posto que beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, dou provimento à apelação, com esteio no Art. 557, § 1º-A, do CPC.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos.

São Paulo, 08 de março de 2010.

BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028841-44.2009.403.9999/SP  
2009.03.99.028841-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : LUIZ GONCALVES

ADVOGADO : ELZA FACCHINI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00036-0 3 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença. A parte autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 1.000,00 (hum mil reais), custas e despesas processuais, observada a gratuidade da justiça.

À fl. 32, foi concedida a antecipação de tutela, determinando a imediata implantação do benefício de auxílio-doença, sob pena de multa diária de R\$ 1.000,00 (hum mil reais).

À fl. 71, foi revogada a tutela antecipada anteriormente concedida, comunicada a cessação do benefício pelo réu, à fl. 90.

O autor apelou argumentando restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício em comento.

Transcorrido "in albis" o prazo para contra-razões.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

O autor, nascido em 25.10.1955, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença, o qual está previsto no art. 59, da Lei nº 8.213/91 que dispõe:

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

O laudo médico pericial, elaborado em 18.11.2008 (fl. 62), relata que o autor é portador de hipertensão arterial controlada, em tratamento, não estando incapacitado para o trabalho.

Dessa forma, não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de auxílio-doença, ou aposentadoria por invalidez, no momento da realização da perícia médica efetuada, a improcedência do pedido é de rigor.

Saliento, entretanto, que nada obsta que o autor pleiteie novamente o benefício em comento, caso haja alteração de seu quadro de saúde.

Não há condenação do autor ao ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Esclareço que não há que se falar em devolução de eventuais diferenças recebidas pelo autor a título de tutela antecipada, tendo em vista sua natureza alimentar e a boa fé do demandante.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 15 de março de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00110 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029111-68.2009.403.9999/SP  
2009.03.99.029111-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SIMONE M SAQUETO SIQUERA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIO ALVARES

ADVOGADO : LUIZ ANTONIO DE CAMARGO

No. ORIG. : 02.00.00053-4 3 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução opostos pela autarquia previdenciária e a condenou ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da execução.

Pleiteia o recorrente a reforma da sentença para que seja "*determinada a correta incidência dos honorários advocatícios, nos termos da decisão transitada em julgada no processo de conhecimento*" (sic).

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

De início observo que os presentes embargos versam sobre a data de início do benefício, a incidência de juros de mora e o cálculo da verba honorária. Entretanto, apenas a questão da verba honorária foi objeto da apelação interposta pelo INSS.

Os honorários advocatícios devem incidir até o mês de novembro de 2003, considerando-se a data da sentença e aplicando-se a Súmula 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*Súmula 111. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença.*

Deve, pois, ser reformada em parte a r. sentença, havendo pela parcial procedência dos embargos opostos.

Em face da sucumbência recíproca, cada parte deve arcar com os próprios honorários advocatícios, nos termos do Art. 21, do CPC.

Destarte, **dou provimento** à apelação, nos termos do Art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de março de 2010.

BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00111 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029148-95.2009.403.9999/SP  
2009.03.99.029148-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS GUSTAVO MONTEZUMA HERBSTER  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ELIANA APARECIDA GALLOPPI  
ADVOGADO : PATRÍCIA RANGEL FABER DURANTE (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 07.00.00032-7 1 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de concessão **de auxílio-doença** ou implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto o julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."* (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."* (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."* (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexistente a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."* (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00112 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029554-19.2009.403.9999/SP

2009.03.99.029554-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : ADEMIR GULLO

ADVOGADO : CANDIDO PARREIRA DUARTE NETO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE RICARDO RIBEIRO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00102-4 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos inscritos no **art. 42 da Lei nº 8.213/1991**. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente firmar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inoccorrência de incapacidade definitiva.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indeferese o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00113 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029627-88.2009.403.9999/SP  
2009.03.99.029627-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : ELISANGELA SOARES DOS REIS

ADVOGADO : WATSON ROBERTO FERREIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00039-9 2 Vr ITU/SP

DECISÃO

Ação de conhecimento que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício da pensão por morte, ocorrida em 17.06.07.

A sentença julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 410,00 (quatrocentos e dez reais), suspensa sua execução nos termos do Art. 12, da Lei 1.060/50, ante a assistência judiciária gratuita.

Em apelação, a parte autora pugnou a reforma da sentença. Sustentou estar comprovada sua dependência econômica em relação a ANTONIO JOSÉ LUIS RODRIGUES.

Sem contra-razões, os autos foram remetidos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

O feito comporta julgamento com fulcro no Art. 557, do CPC, porquanto, em relação à questão que ora se discute, eminentemente de direito, a jurisprudência é dominante.

A controvérsia se restringe quanto a comprovação da união estável do segurado falecido ANTONIO JOSÉ LUIS RODRIGUES com a parte autora.

A pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, e independe de carência (Lei 8.213/91, Art. 74 e Art. 26).

Para a concessão do benefício são requisitos a qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito, bem assim a comprovação da qualidade de segurado do falecido, ou, independentemente da perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para concessão da aposentadoria (Lei 8.213/91, Art. 15 e Art. 102, com a redação dada pela Lei 9.528/97; Lei 10.666/03).

O óbito ocorreu em 17.06.07 (fl. 27).

A qualidade de segurado de ANTONIO JOSÉ LUIS RODRIGUES restou evidenciada pelo exercício de atividade vinculada à Previdência Social até a data do óbito, conforme cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social acostada às fls. 16/20 e cópia do termo de rescisão de contrato de trabalho, à fl. 21.

A dependência econômica da companheira é presumida, consoante se infere do disposto no Art. 16, § 4º, da Lei 8.213/91.

Entretanto, ao compulsar os autos, verifico não estar evidenciada a qualidade de dependente da autora, já que o conjunto probatório é insuficiente para demonstrar a existência de união estável entre a autora e o falecido.



Nesse diapasão é a orientação jurisprudencial dos Colendos Tribunais Regionais Federais:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. COMPANHEIRA. NÃO CONFIGURADA. QUALIDADE DE SEGURADO. RURÍCOLA. NÃO CARACTERIZADO. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.*

*I - Diante do deficitário conjunto probatório constante dos autos, é de se concluir pela inexistência de união estável à época do óbito, não se configurando a alegada condição de companheira, restando infirmada ainda a qualidade de segurado do falecido.*

*II - Não há condenação da demandante ao ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).*

*III - Apelação do réu provida. Recurso adesivo da autora prejudicado." (grifo nosso).*

*(TRF3 Região, DECIMA TURMA, AC 2007.03.99.043002-2, relator Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, Data da decisão 04/08/2009, DJF3 CJI 26/08/2009, p. 987).*

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. PENSÃO POR MORTE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. UNIÃO ESTÁVEL.*

*1. Inexistindo prova inequívoca acerca da condição de dependente do segurado (art. 16 da Lei nº 8.213/91), uma vez que não se comprovou a subsistência da união estável até a data do óbito, incabível a tutela antecipada para a concessão do benefício de pensão por morte.*

*2. Agravo de instrumento provido." (grifo nosso).*

*(TRF3 Região, DECIMA TURMA, AG 2008.03.00.014092-0, relator Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA, Data da decisão 12/08/2008, DJF3 27/08/2008).*

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE À COMPANHEIRA. FALTA DE COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL E DA QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS.*

*Mantém-se a sentença de improcedência do pedido de pensão por morte, à míngua de demonstração cabal acerca da existência de união estável, quando do óbito, entre a autora e o ex-companheiro, bem como diante da falta de comprovação da qualidade de segurado, como autônomo." (grifo nosso).*

*(TRF4 Região, TURMA SUPLEMENTAR, AC 2008.70.09.001474-2, relator Juiz Federal Convocado EDUARDO TONETTO PICARELLI, Data da decisão 12/08/2009, D.E. 24/08/2009).*

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL NÃO COMPROVADA. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO MANTIDA. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. INEXISTÊNCIA. REMESSA DE CÓPIA DOS AUTOS AO MPF. DETERMINAÇÃO AFASTADA.*

*1. Na vigência da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão de benefício de pensão por morte, quais sejam, a qualidade de segurado do instituidor e a dependência dos beneficiários que, se não preenchidos, ensejam o seu indeferimento.*

*2. Não comprovada a união estável entre a autora e o ex-segurado na data do óbito, é de ser mantida a sentença de improcedência da ação.*

*3. Inexistindo litigância de má-fé, é de se afastar a condenação ao pagamento da multa respectiva e a determinação de remessa de cópia dos autos ao MPF para apuração de eventual crime de falso testemunho." (grifo nosso).*

*(TRF4 Região, SEXTA TURMA, AC 2005.71.00.021421-0, relator Desembargador Federal JOÃO BATISTA PINTO SILVEIRA, Data da decisão 22/07/2009, D.E. 07/08/2009).*

Com efeito, na espécie, não constam dos autos documentos que possam comprovar que a parte autora e o falecido viviam como marido e mulher, nem sequer que tenham tido filhos em comum.

Da certidão de óbito, à fl. 27, também não consta menção à parte autora, nem como declarante nem como dependente de qualquer natureza. Ademais, as fotografias juntadas aos autos, às fls. 44/46, não tem o condão de comprovar a existência da união estável da parte autora em relação ao "de cujus".

Além disso, a prova testemunhal é inconvincente e insuficiente para corroborar os fatos alegados (fl. 104).

Assim, ausente requisito legal para a concessão de pensão por morte, a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado.

Ante o exposto, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação, dado que manifestamente improcedente.

Corrijo, de ofício, a inexistência material atinente à condenação em honorários de advogado, para excluí-la, nos termos do Art. 463, I, do CPC, considerada a assistência judiciária gratuita.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de março de 2010.  
BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00114 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030477-45.2009.403.9999/SP  
2009.03.99.030477-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : JOAQUIM DIOGO DE ARAUJO  
ADVOGADO : JOEL GONZALEZ  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VITOR JAQUES MENDES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 05.00.00031-2 1 Vr ITAPEVA/SP  
DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido em ação previdenciária objetivando a manutenção do benefício de auxílio-doença, cumulado com pedido de indenização por danos materiais e morais, decorrentes de acidente de trabalho.

Consoante se constata dos autos e em consulta aos dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, anexos, a matéria versada se refere à concessão de benefício decorrente de acidente de trabalho, cuja competência para conhecer e julgar não é da Justiça Federal, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição da República, *verbis*:

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

***I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;***  
**(grifei)**

Nesse sentido, aliás, o Colendo Superior Tribunal de Justiça se posicionou, pacificando a matéria, sendo que restou firmada a competência da Justiça Estadual nos casos de ação acidentária, quer seja para a concessão ou revisão:

A propósito, trago à colação a jurisprudência que segue:

**AGRAVO REGIMENTAL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. ENTRE JUIZ FEDERAL E ESTADUAL. REVISIONAL DE BENEFÍCIO DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ART. 109, I, DA CF/88. SÚMULA N.º 15 DO STJ. COMPETÊNCIA DA 2ª VARA CÍVEL DE NOVO HAMBURGO/RS.**

***1. As causas decorrentes de acidente do trabalho, assim como as ações revisionais de benefício, competem à Justiça Estadual Comum. Precedentes desta Corte.***

***2. Agravo regimental desprovido.***

***(STJ; 3ª Seção; AGRCC 30902; Relatora Min Laurita Vaz; DJU de 22/042003, pág. 194)***

**CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DOENÇA PROFISSIONAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM.**

***A doença profissional e a doença do trabalho estão compreendidas no conceito de acidente do trabalho (Lei nº 8.213, artigo 20) e, nesses casos, a competência para o julgamento da lide tem sido reconhecida em favor da justiça estadual. Conflito conhecido, declarando-se competente o Juízo de Direito da Sétima Vara Cível da Comarca de Guarulhos/SP, suscitado.***

***(STJ; CC 36109; 2ª Seção; Relator Ministro Castro Filho; DJU de 03/02/2003, pág. 261)***

Transcrevo ainda, julgado da Excelsa Corte, por meio do qual se dirimiu eventuais discussões acerca do tema:

**COMPETÊNCIA - REAJUSTE DE BENEFÍCIO ORIUNDO DE ACIDENTE DE TRABALHO - JUSTIÇA COMUM.**

***- Ao julgar o RE 176.532, o Plenário desta Corte reafirmou o entendimento de ambas as Turmas (assim, no RE 169.632, 1ª Turma, e no AGRAG 154.938, 2ª Turma) no sentido de que a competência para julgar as causas de acidente de trabalho por força do disposto na parte final do inciso I do artigo 109 da Constituição, será ela igualmente competente para julgar o pedido de reajuste desse benefício que é objeto de causa que ao deixa de ser relativa a acidente dessa natureza, até porque o acessório segue a sorte do principal. Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido. Recurso Extraordinário conhecido e provido.***

***(STF; 1ª T.; RE nº 351528/SP; Relator Min. Moreira Alves; DJU de 31/10/2002, pág. 032)***

Assim sendo, ante a manifesta incompetência deste Tribunal para apreciação do recurso, **determino a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça, restando prejudicado o exame, por esta Corte, da apelação interposta pela parte autora**, dando-se baixa na Distribuição.

Int.

São Paulo, 15 de março de 2010.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00115 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031285-50.2009.403.9999/SP  
2009.03.99.031285-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : PEDRO ANTONIO DO NASCIMENTO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : LICELE CORREA DA SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEILA ABRAO ATIQUÉ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00048-5 1 Vr PILAR DO SUL/SP  
DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido do autor em ação que objetivava a concessão de benefício de aposentadoria rural por idade, rejeitando-se o pedido de desistência formulado em audiência de instrução e julgamento (fl. 86). Condenou o autor ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observada a concessão da justiça gratuita.

Em suas razões de apelação, o autor pugna pela anulação da r. sentença ao argumento de que houve cerceamento de defesa vez que não abriu prazo para sua manifestação quanto a não aceitação da desistência da ação pelo Instituto réu, requerendo o direito de manifestar-se acerca do feito.

Contra-razões de apelação apresentadas pelo INSS às fl. 99/104.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

A parte autora ingressou com a presente demanda pleiteando a concessão de benefício de aposentadoria rural por idade buscando comprovar a atividade rural pelo período correspondente à carência do benefício vindicado (arts. 142 e 143 da Lei 8.213/91).

Durante a instrução realizada em 11.02.2009 (fl. 86), a advogada do autor requereu a desistência do feito, com a sua conseqüente extinção.

À fl. 87, manifestou-se o INSS não concordando com o pedido de desistência, tendo em vista o estágio em que se encontrava o processo, requerendo, assim, a apreciação do mérito com a conseqüente improcedência do pedido da inicial.

A MM. Juíza *a quo* rejeitou o pedido de desistência e julgou improcedente a ação.

Em regra, é defeso à parte autora desistir da ação após a apresentação da contestação sem a devida anuência do réu, conforme expressa disposição do § 4º do art. 267 do Código de Processo Civil. Porém, o juiz poderá homologar a desistência do autor se verificar que falta ao réu justo motivo para opor-se ao pedido de desistência da ação.

Por outro lado, a Lei 9.469/1997, que regulamentou o disposto no inciso VI do art. 4º da Lei Complementar 73/93, ao dispor sobre a intervenção da União nas causas em que figurarem, como autores ou réus, antes da administração indireta, dispõe no art. 3º, *in verbis*:

**Art. 3º As autoridades indicadas no caput do art. 1º poderão concordar com pedido de desistência da ação, nas causas de quaisquer valores, desde que o autor renuncie expressamente ao direito sobre que se funda a ação (art.269, V, do Código de Processo Civil).**

Por sua vez o art. 1º do referido diploma legal, dispõe *in verbis*:

***Art. 1º. O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), a não-propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas:... (grifo nosso)***

Do cotejo dos referidos dispositivos legais, verifica-se que quando as autarquias federais estiverem na posição de rés, deverão condicionar sua anuência ao pedido de desistência da ação pelo autor à renúncia ao direito em que ela se funda.

Entretanto, não há justo motivo para que o INSS não concorde com o pedido de desistência da presente ação, uma vez que a aposentadoria previdenciária é direito indisponível, não podendo ser objeto de renúncia.

Nesse sentido, confira-se a jurisprudência.

***PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PEDIDOS ALTERNATIVOS. REJEIÇÃO. OMISSÃO PROBATÓRIA. OFENSA AO DEVIDO PROCESSO LEGAL. INICIATIVA DA PROVA. PARIDADE DE ARMAS. CPC, ARTS. 125, I; 130. SENTENÇA. ANULAÇÃO.***

***Ofende a ampla defesa as omissões probatórias das partes se comprometem direitos sobre os quais não têm disponibilidade.***

***A aposentadoria previdenciária e a prestação continuada assistencial de que trata o art. 203, V, da Constituição de 1988, são benefícios de natureza indisponível, por isso dispõe o juiz da iniciativa da prova, para assegurar às partes a igualdade de tratamento.***

***Apelação provida.***

***(TRF 3ª Região - AC nº 2005.03.99.046651-2 - Des. Fed. Castro Guerra - 10ª Turma; j. em 25.4.2006; DJU de 26.5.2006; p. 820).***

Ante ao exposto, nos termos do artigo 557, §1ºA, c/c art. 267, VIII, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora** para acolher o pedido de desistência à fl. 86, **julgando extinto o feito sem resolução do mérito**. Não há condenação da autora ao ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2010.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00116 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032330-89.2009.403.9999/SP  
2009.03.99.032330-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : JOSE ROMEU FILHO  
ADVOGADO : MARIA HELENA FARIAS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANILO TROMBETTA NEVES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00011-3 1 Vr PIRAPOZINHO/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Processo Civil. Aposentadoria por Invalidez. Benefício concedido administrativamente. Carência superveniente. Apelo prejudicado.***

Cuida-se de apelação interposto por José Romeu Filho, objetivando reforma de provimento do MM. Juízo de Direito da Comarca de Pirapozinho/SP, que, nos autos de ação, visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou a manutenção do auxílio doença, aforada em 21/01/2008, pelo ora apelante, julgou improcedentes os pedidos. Em consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, da Previdência Social, verifica-se que foi cessado o benefício de auxílio doença, em 27/9/2009, e, em 28/9/2009, foi implantada a aposentadoria por invalidez. Decido.

O presente recurso acha-se esvaziado de sentido e objeto, porquanto impugna decisão não mais subsistente substituída que foi pela concessão de aposentadoria por invalidez, administrativamente, conforme cópia extraída do CNIS, que segue anexa.

Nessa esteira, nos termos do artigo 33, XII, do RITRF-3ª Região, dou por prejudicado o recurso, por carência superveniente.

Providencie-se, pois, a baixa dos autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de março de 2010.  
ROBERTO LEMOS  
Juiz Federal Convocado

00117 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033355-40.2009.403.9999/SP  
2009.03.99.033355-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : HELIO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : JONAS DIAS DINIZ  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EDGARD DA COSTA ARAKAKI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00091-0 1 Vr PONTAL/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de concessão **de auxílio-doença** ou implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)*

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009) **"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 10 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00118 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036231-65.2009.403.9999/SP

2009.03.99.036231-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : NILSA CAMARGO FERREIRA DE SOUZA SILVA

ADVOGADO : ALTEVIR NERO DEPETRIS BASSOLI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RUBENS JOSE KIRK DE SANCTIS JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00010-9 2 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de concessão **de auxílio-doença** ou implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto o julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)*

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)*



**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00119 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038509-39.2009.403.9999/SP  
2009.03.99.038509-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : HOMERO RAIMUNDO DOS SANTOS

ADVOGADO : MARCIA MOREIRA GARCIA DA SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00121-6 1 Vr MORRO AGUDO/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença ou Benefício Assistencial (art. 203, V, da CR/88). Incapacidade laboral e miserabilidade não comprovadas. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença ou benefício assistencial**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do autor para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos legais, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o ora recorrente estar incapacitado de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do autor para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.*

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Por fim, observo a inviabilidade de amparo do pedido relacionado à implantação de benefício de prestação continuada, visto que, além de não estar comprovada a incapacidade para o exercício de atividade garantidora da subsistência, o estudo social juntado aos autos é claro e preciso no sentido de o recorrente não enfrentar situação de hipossuficiência (miserabilidade).

Saliento, ainda, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, bem como do art. 20 da Lei nº 8.742/93, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00120 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038817-75.2009.403.9999/MS

2009.03.99.038817-8/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : ISMAEL PORFIRIO DO O

ADVOGADO : LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTO INACIO DE MORAIS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00429-2 1 Vr APARECIDA DO TABOADO/MS

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Acidente de trabalho. Incompetência da Justiça Federal. Aplicação do art. 109, I, da CR/88. Remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça de Mato Grosso do Sul.**

Ismael Porfirio do Ó ajuizou a presente ação, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, perante o MM. Juiz de Direito da 1ª Vara Cível da Comarca de Aparecida do Taboado/MS, com o fito de assegurar a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Consoante se verifica da inicial da ação aforada em primeiro grau, o autor narrou que, em função de acidente de trabalho, sofreu lesão de ruptura de ligamento da clavícula direita, inclusive com realização de intervenção cirúrgica, com tratamentos fisioterapêuticos.

Afirmou que, com o referido distúrbio não teve condições de recuperar a sua capacidade laborativa (f. 04).

Feito este breve relatório, decido.

A teor do art. 109, I, da Constituição, as causas em que se discute benefício decorrente de acidente de trabalho, não se inserem na competência da Justiça Federal.

Sobre o assunto, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 15, que possui a seguinte redação:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho".

Assim, tratando-se de ação decorrente de acidente do trabalho, emerge manifesta a incompetência da Justiça Federal para o processo e o julgamento do presente feito.

Nesse sentido, confirmam-se julgados do STF (RE nº 345486/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 07/10/2003, v.u., DJ 24/10/2003, p. 30); do STJ (Resp nº 782150/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 03/11/2005, v.u., DJ 28/11/2005, p. 333) e desta Corte (AC nº 595302, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 08/03/2005, v.u., DJ 28/03/2005, p. 379).

Portanto, com fulcro no art. 113, § 2º, do CPC, determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, com as cautelas de estilo.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00121 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039426-58.2009.403.9999/SP  
2009.03.99.039426-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : EUGENIA MADALENA ALVARENGA

ADVOGADO : JOSE CARLOS MACHADO SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANA PAULA SANZOVO DE ALMEIDA PRADO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00086-7 1 Vr FARTURA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido formulado nos autos da ação previdenciária que objetiva a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, sob o fundamento de que não foi apresentado início de prova material apto a comprovar a atividade rurícola da autora pelo período necessário. Não houve condenação em custas e despesas processuais.

Em suas razões de apelação a parte autora alega ter trazido aos autos início razoável de prova material, bem como prova testemunhal hábil a comprovar o seu exercício de atividade rurícola por período suficiente à concessão do benefício.

Contra-razões de apelação às fl. 118/131.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

A autora, nascida em 08.09.1941, completou 55 anos de idade em 08.09.1996, devendo comprovar 7 anos e 6 meses de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/90 para a obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ já está firmada no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

Todavia, embora a autora tenha acostado aos autos cópia de sua certidão de casamento (fl. 14) em que seu esposo encontra-se qualificado como *lavrador*, não restou comprovado o seu labor agrícola.

Com efeito, a demandante não logrou comprovar o exercício de atividade rural no período anterior à data em que completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, pois embora exista registro demonstrando que seu esposo era *lavrador*, este é anterior aos dados do Cadastro Nacional de Informações Sócios - CNIS (em anexo) - que dão conta de que o seu cônjuge manteve vínculos urbanos nos períodos de 01.01.1975 a 24.11.1977, 01.02.1980 a 20.04.1981, 01.12.1981 a 01.09.1982, 01.12.1982 a 31.05.1983, 01.08.1983 a 30.05.1984, 01.11.1991 a 30.07.1992, 01.11.1991 a 30.08.1996. Além disso, a autora recebe pensão por morte do marido que está qualificado como comerciante (fl.70).

Desse modo, embora as testemunhas ouvidas às fl. 67/69 tenham sido uníssonas em afirmar que a autora sempre trabalhou no campo, tais depoimentos resultam fragilizados ante a prova material acostada aos autos que assinala o exercício de atividade urbana pelo seu cônjuge por vários anos antes do implemento do requisito etário.

Destarte, considerando que a autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos em 08.09.1996 e que o labor rural deveria ser comprovado no período anterior a tal data, ainda que de forma descontínua, é de se reconhecer que não foi apresentado documento indispensável ao ajuizamento da ação, ou seja, início de prova material desse período.

Conclui-se, portanto, que, no caso dos autos, carece a autora de comprovação material sobre o exercício de atividade rural por ela desempenhado (art. 39, I, da Lei nº 8.213/91), restando inviabilizada a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, c/c o art. 267, IV, do Código de Processo Civil, **declaro, de ofício, extinto o presente feito, sem resolução do mérito, restando prejudicado o apelo da autora.** Não há condenação da autora ao ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00122 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039617-06.2009.403.9999/SP

2009.03.99.039617-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LUIGI CARVALHO incapaz  
ADVOGADO : AMAURI IZILDO GAMBAROTO (Int.Pessoal)  
REPRESENTANTE : MELINA JULIANA DOS SANTOS  
No. ORIG. : 08.00.00044-6 1 Vr MONTE ALTO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de apelação nos autos de ação ajuizada em 26/03/08 em que se objetiva o benefício do auxílio-reclusão, tendo em vista que o genitor do autor foi preso em 26/03/2008 (fls. 20).

A tutela antecipada foi deferida às fls. 29/30.

O MM. Juízo "a quo" julgou procedente o pedido para condenar o réu a pagar ao autor o benefício de auxílio-reclusão desde a data do requerimento administrativo até o dia em que o segurado permanecer reclusão. Condenou, ainda, nos honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Apelou o INSS, pleiteando a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento da apelação.

É o relatório. Decido.

O direito ao auxílio-reclusão é garantido aos dependentes do presos conforme determina o Art. 201, IV, da Constituição Federal, com a redação que lhe conferiu a EC 20/98, "verbis":

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:*

*(...)*  
*IV - salário-família e auxílio reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda."*

Por seu vez, o Art. 80, da Lei 8.213/91 dispõe que o auxílio-reclusão será concedido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não estiver em gozo de auxílio -doença ou de aposentadoria.

A concessão do auxílio - reclusão depende do preenchimento das seguintes condições: 1) efetivo recolhimento à prisão; 2) condição de dependente de quem objetiva o benefício; 3) demonstração da qualidade de segurado do preso; 4) renda mensal do segurado inferior ao limite estipulado.

O Egrégio Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário 587365/SC, em 25.03.2009, de Relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, pacificou o entendimento no sentido de que a renda do segurado preso é que deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes, conforme abaixo transcrito:

*"EMENTA:PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO - RECLUSÃO . ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO - RECLUSÃO . BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO. I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes. II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio - reclusão , a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários. III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade. IV - Recurso extraordinário conhecido e provido."*

*(RE 587365, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 25/03/2009, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO. DJe-084 DIVULG 07-05-2009 PUBLIC 08-05-2009 EMENT VOL-02359-08 PP-01536)*

O Decreto nº 3.048/99, atualizado pelo Art. 5º, da Portaria Interministerial MPS/MF nº 350, de 30 de dezembro de 2009, dispõe:

*"Art. 5º. O auxílio - reclusão , a partir de 1º de janeiro de 2010, será devido aos dependentes do segurado cujo salário-de-contribuição seja igual ou inferior a R\$ 798,30 (setecentos e noventa e oito reais e trinta centavos), independentemente da quantidade de contratos e de atividades exercidas."*

"In casu", em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, o valor do último salário-de-contribuição do recluso antes da prisão ocorrida em 27/01/2008 era de R\$ 1.189,31 (dezembro/2007). Todavia, este valor era superior ao limite legal estipulado, à época, pela Portaria 142, de 11/04/2007, do Ministério da Previdência Social,

fixado em R\$ 676,27, vigente entre 1º/4/2007 a 29/2/2008, razão pelo qual o recorrido não faz jus ao benefício pleiteado.

Deixo de condenar a parte autora nos ônus da sucumbência (honorários advocatícios, custas e despesas processuais), dado que esta decisão seria condicional (STF, RE 313.348 RS, Min. Sepúlveda Pertence), posto que beneficiária da justiça gratuita (fls. 26).

Diante do exposto, dou provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, com esteio no Art. 557, § 1º-A, do CPC.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos.

São Paulo, 09 de março de 2010.  
BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00123 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041210-70.2009.403.9999/SP  
2009.03.99.041210-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : DEBORA RODRIGUES NOVAIS DE SOUZA incapaz  
ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES  
REPRESENTANTE : RITA DE CASSIA RODRIGUES NOVAIS DE SOUZA  
ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00051-8 1 Vr ITAPETININGA/SP  
DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido da autora em ação que visa o deferimento do benefício assistencial de que trata o art. 203, V, da Constituição da República, sob o fundamento de que não foi comprovada a sua incapacidade. A demandante foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em dez por cento do valor da causa, ressalvada a gratuidade processual de que é beneficiária.

Em seu recurso de apelação a autora sustenta, em resumo, que comprovou preencher os requisitos necessários à concessão do benefício, a saber: incapacidade para o trabalho e para os atos da vida diária e hipossuficiência econômica.

Sem apresentação de contra-razões pelo réu (fl. 204v).

Em parecer de fl. 209, o i. representante do Ministério Público Federal, Dr. Walter Claudius Rothenburg, opinou desprovimento da apelação.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Prevê o artigo 203, V, da Constituição da República:

*Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:*

(...)

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

O artigo 4º, do Decreto 6.214/07, que regulamentou a Lei 8.742/93 assim:

*Art. 4º. Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:*

*I - idoso: aquele com idade de sessenta e cinco anos ou mais;*  
*II - pessoa com deficiência: aquela cuja deficiência a incapacita para a vida independente e para o trabalho;*  
*III - incapacidade: o fenômeno multidimensional que abrange limitação do desempenho de atividade e restrição da participação, com redução efetiva e acentuada da capacidade de inclusão social, em correspondência à interação entre a pessoa com deficiência e seu ambiente físico e social;*  
*IV- família incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou do idoso: aquela cuja renda mensal bruta familiar dividida pelo número de seus integrantes seja inferior a um quarto do salário mínimo;*  
*V - família para cálculo da renda per capita, conforme disposto no § 1º do art. 20 da Lei no 8.742, de 1993: conjunto de pessoas que vivem sob o mesmo teto, assim entendido, o requerente, o cônjuge, a companheira, o companheiro, o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido, os pais, e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido; e*  
*VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19.*

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado, deve preencher os seguintes requisitos: ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou ter mais de 65 anos (Estatuto do Idoso) e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

O laudo médico de fl. 145/147, atestou que a autora, que atualmente tem quinze anos de idade, *é portadora de Cardiopatia Congênita*, sem necessidade de uso de medicamento, devendo manter controle periódico a cada seis meses. Ressaltou que tal limitação não resulta em incapacidade laborativa, *havendo apenas restrições para tarefas com necessidade de muito esforço físico.*

Conclui-se, daí, não ter restado preenchido o requisito da incapacidade, resultando desnecessária a análise da condição sócio-econômica da autora. Ressalto, entretanto, que a demandante poderá pleitear novamente o benefício, caso haja agravamento em seu estado físico.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da autora**. Não há condenação da demandante ao ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00124 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001284-97.2009.403.6114/SP

2009.61.14.001284-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : ELIANE CRISTINA ZANETTI DE ROSSI

ADVOGADO : JAQUELINE BELVIS DE MORAES e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RIVALDO FERREIRA DE BRITO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. A autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observando-se, ser beneficiária da Justiça Gratuita.



Em apelação, a parte autora alega que a autora encontra-se incapacidade de acordo com os relatórios juntados aos autos e pede a anulação da sentença para a realização de novo laudo pericial.

Contra-razões de apelação à fl. 123/126.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 04.05.1972, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

Nesse diapasão, o compulsar dos autos demonstra que não assiste razão à apelante.

O laudo médico-pericial, elaborado em 10.07.2009 (fl. 85/89), revela que a autora apresenta transtorno depressivo recorrente, com episódio atual leve, não apresentando, dessa forma, incapacidade laborativa.

Assim, não há que se falar em realização de novo laudo pericial, uma vez que o produzido nos autos é apto ao convencimento do julgador.

Com efeito, a perícia, não obstante seja sucinta, respondeu a todos os quesitos, abordando as matérias indagadas pelas partes, de forma suficiente à correta apreciação do pedido formulado na inicial.

Ademais, foi realizada por médico especialista na área de psiquiatria, profissional de confiança do juízo e que apresentou laudo pericial suficientemente claro quanto às condições físicas/psíquicas da autora.

Dessa forma, não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou tampouco do auxílio-doença, vez que o laudo foi categórico quanto à inexistência de incapacidade para o trabalho ou mesmo de limitação, a improcedência do pedido é de rigor.

Assim, a peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do *Expert*.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" do CPC, **nego seguimento à apelação da autora**. Não há condenação da parte autora em verbas de sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2010.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00125 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004381-08.2009.403.6114/SP  
2009.61.14.004381-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : INACIO TOME DA SILVA  
ADVOGADO : ALEXANDRE SABARIEGO ALVES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MIGUEL HORVATH JUNIOR e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença que extinguiu o feito, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do CPC, com relação ao requerimento de revisão de benefício previdenciário e julgou parcialmente procedente o pedido formulado na presente ação, para condenar o réu ao pagamento das diferenças relativas ao intervalo de 09.06.2004 a 06.11.2007, decorrentes da revisão administrativa da renda mensal inicial do benefício da parte autora, que aplicou, na correção dos salários-de-contribuição anteriores a março/94, o índice de 39,67% do IRSM de fevereiro de 1994. Os valores em atraso deverão ser acrescidas de correção monetária e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a contar da data da citação. Os honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, serão suportados por ambas as partes, face à sucumbência recíproca. Não houve condenação em custas e despesas processuais.

Em suas razões recursais, alega a parte autora que, no presente caso, não há que se falar em prescrição das parcelas vencidas anteriormente ao quinquênio que precedeu ao ajuizamento da ação, uma vez que o referido instituto foi interrompido pelo reconhecimento administrativo do direito do segurado à revisão da renda mensal do benefício de que é titular. Aduz, outrossim, que sucumbiu em parte mínima de seu pedido, devendo a Autarquia suportar integralmente os ônus da sucumbência, especialmente os honorários advocatícios.

Com as contra-razões, os autos subiram a esta E. Corte.

**Após o breve relatório, passo a decidir.**

#### **Da remessa oficial**

A r. sentença recorrida encontra-se sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do art. 10 da Lei n.º 9.469, de 10.07.97, razão pela qual tenho por interposta a remessa oficial, não se aplicando ao caso em tela o disposto no artigo 475, §2º, do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

#### **Do mérito**

Consoante se verifica dos autos, o réu, quando da apresentação de sua peça contestatória, fez juntar relatório extraído do banco de dados do sistema informatizado do Ministério da Previdência Social que demonstra que o benefício do autor foi objeto de revisão administrativa referente à aplicação do IRSM de fevereiro/94 sobre os salários-de-contribuição anteriores a março/94, em 06.11.2007 (fl. 24).

Desse modo, considerando que o autor ingressou com a presente lide em 09.06.2009, quando seu benefício de aposentadoria já tinha sofrido a revisão perseguida, resta evidente a sua falta de interesse processual.

Por conseguinte, aplicável no caso em espécie, o disposto no artigo 557, § 1º, "a", do Código de Processo Civil, nestes termos:

**Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.**

**§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.**

(...)

Dessa forma, não prospera a pretensão do autor, dispensando-se, assim, a submissão do julgamento à Turma, cabendo, o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Observo que a questão da prescrição restou prejudicada, tendo em vista a existência de acordo administrativo.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à remessa oficial tida por interposta**, para efeito de julgar extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, **e julgo prejudicada a apelação da parte autora**. Não há condenação do demandante aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2010.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00126 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004416-65.2009.403.6114/SP  
2009.61.14.004416-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : LUCIA PEREIRA LOURENCO  
ADVOGADO : JOSE VITOR FERNANDES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto em face da sentença que extinguiu o processo sem resolução do mérito, com fulcro nos arts. 267, I, 284, parágrafo único, do CPC, após a intimação da autora para apresentar a carta de concessão com memória de cálculo do benefício (fl. 15).

O recorrente requer a anulação da sentença, sustentando a desnecessidade de apresentação da memória de cálculo, ante a notoriedade de que o INSS não faz a inclusão do auxílio-doença no cálculo da aposentadoria por invalidez.

Contrarrazões foram oferecidas às fls. 27/29.

Autos conclusos em 03/11/09.

É o relatório. Decido.

Não obstante intimada, a parte autora deixou de apresentar a memória de cálculo do benefício por ela recebido.

Por fim, impende esclarecer que o art. 284 do CPC encontra-se em harmonia com os princípios da instrumentalidade das formas e da economia processual, não havendo que se cogitar de abertura de novo prazo para regularização processual ao causídico que se manteve inerte.

Nessa linha:

*"PROCESSUAL CIVIL. PETIÇÃO INICIAL. ABERTURA DE PRAZO PARA SUPRIMENTO DA FALHA. PRINCÍPIOS DA INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS E DA ECONOMIA PROCESSUAL. NÃO REGULARIZAÇÃO. RATIO ESSENDI DO ARTIGO 284 DO CPC. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DO STJ.*

*1. A extinção do processo, sem julgamento do mérito, ante a ausência de documentos essenciais à propositura da ação ou irregularidade na petição inicial, oportunizada a emenda à inicial, não revela violação ao art. 284 do CPC.*

*Precedentes do STJ: REsp 671986/RJ, DJ 10.10.2005; REsp 802055/DF, DJ 20.03.2006; RESP 101.013/CE, DJ de 18.08.2003; AGRESP 330.878/AL, DJ de 30.06.2003; RESP 390.815/SC, DJ de 29.04.2002; RESP 384.962/MG, DJ de 08.04.2002 e RESP 319.044/SP, DJ de 18.02.2002.*

*2. O Código de Processo Civil, em seus arts. 282 e 283, estabelece diversos requisitos a serem observados pelo autor ao apresentar em juízo sua petição inicial. Caso, mesmo assim, algum desses requisitos não seja preenchido, ou a petição apresente defeito ou irregularidade capaz de dificultar o julgamento do mérito, o CPC permite (art. 284) que o juiz conceda ao autor a possibilidade de emenda da petição - se o vício for sanável, porque, se insanável, enseja o indeferimento prima facie. Não cumprida essa determinação judicial, a petição inicial será indeferida, nos termos do art. 295, VI, do CPC c/c o parágrafo único do 284, o que significa extinção do processo sem julgamento do mérito com fulcro no art. 267, I, do CPC.*

*3. In casu, não obstante tenha sido intimado para regularizar o feito, o autor não cumpriu da diligência, motivo pelo qual a petição inicial restou indeferida.*

*4. Recurso especial desprovido."*

*(REsp 827.242/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/11/2008, DJe 01/12/2008).*

Outrossim, consabido que a prova se destina à formação da convicção do magistrado, nada obsta a determinação da emenda à inicial para apresentação de documento reputado imprescindível ao julgamento do mérito da lide.

Nessa linha, precedente desta Corte:

*"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMENDA À INICIAL. APRESENTAÇÃO DE CARTA DE CONCESSÃO/MEMÓRIA DE CÁLCULO DE BENEFÍCIO. LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ. I. É dado ao magistrado julgar de acordo com seu livre convencimento e, para a formação de sua convicção, o juiz apreciará livremente as provas produzidas, motivando, contudo, as decisões proferidas (art. 131, CPC), sob pena de nulidade (art. 93, IX, CF). II. Sendo o destinatário da prova, ao juiz cumpre decidir sobre a necessidade ou não de sua realização, bem como sobre a forma como esta é conduzida. III. Agravo de Instrumento a que se dá parcial provimento." (AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 314650, Processo: 2007.03.00.093852-3, UF: SP, Órgão*

*Julgador: SÉTIMA TURMA, Data do Julgamento: 31/03/2008, Fonte: DJU DATA:17/04/2008, PÁGINA: 418, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL).*

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do CPC, nego seguimento ao recurso.

Dê-se ciência.

Decorrido o prazo recursal, certifique-se o trânsito e baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de março de 2010.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00127 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002345-65.2010.403.0000/SP  
2010.03.00.002345-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE : TARCISO BANANEIRAS FERNANDES  
ADVOGADO : RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 2009.61.19.011188-8 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão denegatória de antecipação dos efeitos da tutela, por meio da qual foi negado o benefício de auxílio-doença.

Alega o agravante, em suma, estarem preenchidos todos os requisitos para a concessão do benefício, e que estão presentes a verossimilhança das alegações e o *periculum in mora*.

Instado a se manifestar, o Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

**É o breve relatório. Decido.**

Não vislumbro as condições necessárias à concessão da medida antecipatória.

O agravante é portador de hipertensão arterial e de seqüelas decorrentes de uma fratura de tíbia, conforme atestados e exames médicos colacionados (fls. 89/92). Entretanto, verifico que os documentos contêm apenas o diagnóstico das enfermidades e o tratamento a que se submeteu o paciente, não havendo qualquer recomendação de afastamento das atividades laborativas.

Ausente nos autos a prova inequívoca da incapacidade para o trabalho, não constato, ao menos neste juízo de cognição breve, a verossimilhança do direito invocado. Ressalvada, no entanto, a possibilidade de concessão do benefício mediante juntada de outros documentos médicos, ou ainda, após a realização de perícia judicial, comprovando o alegado.

Nesse sentido, trago à colação julgado desta Corte. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AUXÍLIO-DOENÇA - TUTELA ANTECIPADA - AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. I - Prevê o art. 273, caput do CPC que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação. II - Não havendo prova inequívoca dos fatos alegados pela agravante, não faz jus, por ora, à concessão de tutela antecipada. III - Agravo de Instrumento a que se nega provimento.*

(TRF 3ª R., 10ª T., AG 2007.03.00.087975-0, Rel. Des. Sérgio Nascimento, DJU DATA:06/02/2008 PÁGINA: 712)

Destarte, em razão do precedente esposado, **NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento**, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC.

Decorrido o prazo e observadas as formalidades legais, baixem os autos ao Juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de março de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00128 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003540-85.2010.403.0000/SP

2010.03.00.003540-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

AGRAVANTE : NEREU MARGONATO NUNES

ADVOGADO : FABIANO LAINO ALVARES

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRAJU SP

No. ORIG. : 10.00.00002-3 1 Vr PIRAJU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por NEREU MARGONATO NUNES em face de decisão que, em ação de concessão de aposentadoria por idade, determinou a emenda a inicial, para no prazo de 10 dias, comprovar o prévio requerimento na via administrativa do benefício pleiteado, ou comprovar o decurso do prazo de 45 dias sem manifestação da autarquia, após o protocolamento do pedido.

**Decido.**

É condição de admissibilidade do recurso a tempestividade da interposição.

De outra parte, nos termos do art. 524, *caput*, do Código de Processo Civil, o agravo de instrumento deve ser dirigido diretamente ao tribunal competente para o seu exame.

Tratando-se de matéria de competência da Justiça Federal na 3ª Região, o agravo de instrumento, dirigido ao Tribunal Regional Federal, pode ser protocolado na própria Corte ou numa das Subseções Judiciárias, por meio do sistema de protocolo integrado, ou, ainda, postado nos correios, sob registro e com aviso de recebimento, dentro do prazo recursal. A Justiça do Estado de São Paulo não está incluída no sistema de protocolo integrado da Justiça Federal da 3ª Região, que abrange apenas as Subseções da Justiça Federal de primeira instância localizadas no interior dos Estados de São Paulo e Mato Grosso do Sul, consoante se constata dos atos normativos que disciplinam o funcionamento desse sistema (Provimento nº 106/1994, item I, e Provimento nº 148/1998, art. 2º, § 2º).

Assim, se protocolado o agravo na Justiça Estadual, tal circunstância não suspende nem interrompe o prazo recursal, cuja aferição deve ser feita com base na data de entrada da petição no protocolo desta Corte Regional.

*In casu*, verifica-se que o recorrente protocolou a petição do agravo no Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que posteriormente a remeteu a este Tribunal Regional Federal.

Por conseguinte, tendo em vista que o agravante foi intimado da decisão recorrida mediante carga dos autos feita por seu patrono em 26.01.2010 (fls. 15), e o agravo de instrumento foi protocolado nesta Corte somente em 10.02.2010 (fls. 02), manifesta a sua intempestividade.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao presente recurso, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, c/c art. 33, XIII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Comunique-se. Intime-se.

São Paulo, 08 de março de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00129 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004374-88.2010.403.0000/SP

2010.03.00.004374-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LEILA ABRAO ATIQUE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : ALBERTINA DE OLIVEIRA PINTO

ADVOGADO : WANESSA OLIVEIRA PINTO

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BOITUVA SP

No. ORIG. : 08.00.00126-5 2 Vr BOITUVA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de decisão que, em ação de concessão de aposentadoria por invalidez, determinou a realização da prova pericial médica às custas do INSS, arbitrando os honorários do perito judicial em R\$ 500,00, que deverão ser depositados no prazo de 10 dias, sob pena de não desincumbência do ônus.

Sustenta o agravante, em síntese, serem excessivos os honorários periciais arbitrados. Aduz ser suficiente a fixação dos honorários do perito no limite máximo previsto na Resolução nº 558/2007 do CJP, por não se tratar de perícia complexa. Alega, ainda, que o pagamento dos honorários periciais só se dará ao final da demanda.

Requer a concessão de efeito suspensivo, e ao final, o provimento do presente recurso, a fim de solicitar a honorária do perito diretamente ao E. TRF 3ª Região, após a realização da perícia e a vinda aos autos do laudo pericial, estabelecendo-se o valor a ser pago entre R\$ 58,70 e R\$ 234,80, nos termos das Resoluções 541/2007 e 558/2007 do CJP.

#### **Decido.**

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Nos casos de ações previdenciárias em que o autor seja beneficiário da justiça gratuita, no âmbito da jurisdição delegada, deve ser observada a Resolução nº 541, de 18 de janeiro de 2007, do Conselho da Justiça Federal.

Prevê o artigo 3º, parágrafo único, da aludida Resolução que na fixação dos honorários periciais será observado os limites mínimo e máximo estabelecidos na Tabela II, podendo o Juiz de Direito ultrapassar em até três vezes o limite máximo, atendendo ao grau de especialização do perito, à complexidade do exame e ao local de sua realização.

Do exame dos documentos juntados a este recurso, verifica-se que não há complexidade no caso concreto, tendo em vista a autora pleitear a concessão de aposentadoria por invalidez por sofrer problemas de desvio na coluna, "bico de papagaio" e artrose no joelho direito (fls. 12), motivo pelo qual o valor dos honorários fixado deve ser reduzido.

Nesse sentido, precedentes desta E. Corte:

#### **"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. ADIANTAMENTO DE HONORÁRIOS PERICIAIS. REDUÇÃO VALOR FIXADO. JUSTIÇA GRATUITA.**

- A Resolução nº 541/2007 do Conselho da Justiça Federal estabelece que "as despesas com advogados dativos e peritos no âmbito da jurisdição delegada correrão à conta da Justiça Federal" (artigo 1º). - O artigo 19, do Código de Processo Civil, determina a antecipação do pagamento das despesas dos atos que as partes realizam ou requerem no processo, "salvo as disposições concernentes à justiça gratuita". Nessa hipótese, o pagamento é feito com os "recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária aos necessitados" (artigo 1º, § 3º, da Resolução nº 558/2007, do CJP) que, posteriormente, serão reembolsados ao Erário pelo vencido (artigo 6º da Resolução citada), quando este não for beneficiário da justiça gratuita.

- In casu, não se conhece dos argumentos do agravante quanto à antecipação do pagamento de honorários periciais, pois este foi determinado à Justiça Federal, não à autarquia, não havendo interesse em recorrer.

- Há interesse recursal, contudo, quanto ao valor fixado a título de honorários periciais, pelos termos do artigo 6º, da Resolução nº 558/2007, do CJP (necessidade de reembolso das despesas ao Erário pelo vencido).

- Nos termos da resolução acima citada, o valor fixado para perícia médica e o estudo social, varia entre R\$ 58,70 (valor mínimo) e R\$ 234,80 (valor máximo). É certo que o "juiz está autorizado a ultrapassar até três (3) vezes o limite máximo, atendendo o grau de especialização do perito, à complexidade do exame e ao local de sua realização" (artigo 3º, § 1º, da Resolução 558/2007, do CJP), todavia, não se verifica tal complexidade no caso concreto, motivo pelo qual os valores das perícias devem ser reduzidos a R\$ 234,80.

- Agravo de instrumento a que se dá parcial provimento ao agravo de instrumento para reduzir o valor dos honorários periciais para R\$ 234,80."

(AG 2007.03.00.101349-3, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, Oitava Turma, j. 03/11/2008, DJ 13/01/2009)

#### **"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO EXPOSIÇÃO DOS FATOS E DIREITO. AUSÊNCIA DE RAZÕES DO PEDIDO DE REFORMA DA DECISÃO. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS PERICIAIS. VALOR EXORBITANTE. REDUÇÃO AOS LIMITES DA RESOLUÇÃO 281/02 DO CJP.**

1. A petição de agravo de instrumento deve conter, nos termos do artigo 524, incisos I e II, do CPC, como requisitos a exposição do fato e do direito, bem como as razões do pedido de reforma da decisão.

2. Não atendidos os requisitos do artigo 524 do CPC, relativamente a um dos pedidos, não se deve conhecer de parte do recurso.

3. Para a fixação dos honorários periciais, deve-se observar os critérios dispostos na Resolução 281/02 e na Portaria 001, de 02.04.2004, ambas do Conselho da Justiça Federal, que estabeleceram os limites mínimo e máximo para os honorários periciais, ou seja, um valor entre R\$ 58,70 e R\$ 234,80.

4. O juiz pode fixar os honorários periciais em valor acima do limite legal, atendendo ao grau de especialização do perito, à complexidade do exame e do local de sua realização.

5. Não havendo fundamentação para fixação dos honorários em montante superior ao estabelecido pela norma acima mencionada, os honorários do perito, fixados em valor exorbitante, devem ser reduzidos para os limites da Resolução 281/02 do CJP.

6. *Agravo de instrumento em parte não conhecido e, na parte conhecida, provido.*"  
(AG 2004.03.00.010565-2, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, 7ª T., j. 05/12/2005, DJ 09/02/2006)

De outra parte, dispõe o artigo 33 do Código de Processo Civil, a remuneração do perito será paga pela parte que houver requerido o exame, ou pelo autor, quando requerido por ambas as partes ou determinado de ofício pelo juiz.

Saliente-se que o art. 3º da Resolução nº 541/2007 do CJF, prevê que *"o pagamento dos honorários periciais, nos casos de que trata esta Resolução, só será efetuado após o término do prazo para que as partes se manifestem sobre o laudo; havendo solicitação de esclarecimentos por escrito ou em audiência, depois de prestados."*

Por seu turno, o artigo 6º da Resolução nº 541/2007 do CJF dispõe que os pagamentos efetuados não eximem o vencido de reembolsá-los ao Erário Público, exceto quando beneficiário da justiça gratuita.

Assim, a rigor, não é dever do INSS efetuar o pagamento antecipado do valor relativo à perícia. Neste caso, tal ônus recai ao Estado. Vencido, caberá ao INSS restituir o valor oriundo dos recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária.

Nesse sentido, precedentes desta E. Corte:

**"PROCESSO CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - HONORÁRIOS PERICIAIS - ANTECIPAÇÃO PELO INSS - IMPOSSIBILIDADE - RESOLUÇÃO Nº 281 DO CJF.**

1- *O INSS não é responsável pelo prévio depósito dos honorários relativos à perícia requerida pela parte autora ou determinada pelo juiz, somente arcando com seu pagamento ao final da demanda, se sucumbente. Inteligência dos arts. 20, 27 e 33 do CPC.*

2- *Nas ações em trâmite sob os auspícios da assistência judiciária gratuita, o pagamento dos honorários periciais, regulado à época pela Resolução nº 281 do CJF, será efetuado após o término do prazo para que as partes se manifestem sobre o laudo ou depois de prestados os esclarecimentos necessários, se solicitados (art. 4º).*

3- *Os Honorários do perito integram as despesas processuais, assim como a verba advocatícia, não se inserindo, portanto, no contexto das custas e taxas judiciais da quais a Autarquia Previdenciária está isenta.*

4- *Agravo parcialmente provido.*

(AG 2003.03.00.009065-6 SP, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, 9ª T., DJ 05/10/2006)

**"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROVA PERICIAL. ADIANTAMENTO DOS HONORÁRIOS. RESOLUÇÃO Nº 281 DO CJF. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.**

I - *A imposição do ônus do pagamento da honorária pericial ao ente autárquico se fez conforme o artigo 33 do CPC.*

II - *O prazo para pagamento dos salários periciais deverá observar o disposto no artigo 4º da resolução nº 281 de 15 de outubro de 2002, do egrégio conselho da justiça federal.*

III - *Agravo de instrumento parcialmente provido.*

(AG 2004.03.00.058669-1, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., DJ 20/04/2005)

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADIANTAMENTO DE HONORÁRIOS PERICIAIS. PAGAMENTO AO FINAL. RESOLUÇÃO 440 DO CJF. AGRAVO PROVIDO.**

1. *Tendo em vista que a parte autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita, não deve ser exigido o pagamento antecipado pela autarquia previdenciária, já que, antes de proferida sentença nos autos, não se pode atribuir responsabilidade pelo pagamento do ônus do processo a qualquer das partes, pois, nos termos do art. 27 do CPC, as despesas decorrentes da prática de atos processuais deverão ser pagas, ao final, pelo vencido.*

2. *O INSS é isento do pagamento das custas processuais, devendo, no entanto, reembolsar as despesas processuais relativas aos honorários periciais, no caso do autor ser beneficiário da justiça gratuita.*

3. *Muito embora, possa a União, por meio do Tribunal Regional Federal, proceder aos pagamentos dos honorários periciais após a entrega dos laudos técnicos, o valor em comento estará necessariamente vinculado ao resultado da ação, e o INSS somente deverá reverter o valor correspondente aos honorários periciais aos cofres da União, se restar vencido no feito, conforme previsto no art. 6º da citada Resolução 440/2005.*

4. *Agravo provido."*

(AG 2000.03.00.059270-3, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, 7ª T., j. 11/06/2007, DJ 05/07/2007)

**"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - JUSTIÇA GRATUITA - PAGAMENTO ANTECIPADO DE HONORÁRIOS PERICIAIS - VALORES REDUZIDOS - RESOLUÇÃO Nº 440 CJF - AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. *Embora estabeleça o art. 33 do CPC que a remuneração do perito será paga pela parte que houver requerido o exame, ou pelo autor, quando requerido por ambas as partes ou determinado de ofício pelo juiz, a parte autora, requerente da perícia contábil, é beneficiária da assistência judiciária gratuita, não podendo arcar com o pagamento dos honorários do expert (art. 3º, V, da Lei da Assistência Judiciária).*

2. *Por sua vez, estando o INSS sujeito a rígidos procedimentos administrativos para a disponibilização de numerário, não se pode deste último exigir que antecipe, em lugar da parte autora, a verba pericial, sendo que ele somente ficará obrigado a tal pagamento ao final do processo, na hipótese de sucumbência (art. 20 do CPC c.c. art. 11 da Lei nº 1.060/50).*

3. *De outra parte, consoante dispõe o artigo 3º da Resolução nº 440 do CJF, o pagamento dos honorários periciais só seja efetuado após o término do prazo para que as partes se manifestem sobre o laudo ou, havendo solicitação de esclarecimentos, depois de serem prestados.*

4. Por fim, no tocante ao valor a ser pago a título de honorários periciais, deve ser observada também a Resolução nº 440 do CJF, segundo a qual estabelece que sejam fixados entre os limites estabelecidos pela Tabela II e IV, ressalvando, contudo, a possibilidade de o juiz ultrapassar em até 03 vezes o limite máximo, atendendo ao grau de especialização do perito, à complexidade do exame e ao local de sua realização, comunicando-se, outrossim, ao Corregedor-Geral.

5. Agravo de instrumento parcialmente provido".

(AG 2005.03.00.019062-3, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, 7ª T., j. 05/12/2005, DJU 02/02/2006)

**"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. HONORÁRIOS PERICIAIS. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. INDEVIDA A ANTECIPAÇÃO DO PAGAMENTO PELO INSS.**

1. O artigo 33 do Código de Processo Civil dispõe que a remuneração do perito judicial será paga pela parte autora quando o exame for determinado de ofício pelo juiz.

2. A Resolução nº 281 do Conselho da Justiça Federal que trata das questões atinentes ao pagamento de honorários periciais, em casos de assistência judiciária gratuita, dispõe em seu art. 4º o momento adequado ao seu pagamento, que será após o término do prazo para que as partes se manifestem sobre o laudo, ou havendo solicitação de esclarecimentos, depois de prestados. Ademais, de acordo com o art. 6º da mencionada Resolução, a parte vencida que não seja aquela beneficiária da assistência judiciária gratuita, deverá reembolsar o Erário.

3. Não é dever do INSS efetuar o pagamento antecipado do valor relativo à perícia que sequer foi por ele requerida. Nesse caso tal ônus recai sobre o Estado. No entanto, se for vencido ao final, deverá o INSS restituir o valor que foi extraído dos recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária.

4. Agravo de instrumento provido."

(AG 2002.03.00.026500-2, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, 10ª T., j. 22/06/2004, DJ 30/08/2004)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao presente recurso, nos termos acima consignados.

Comuniquem-se. Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

São Paulo, 08 de março de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00130 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004392-12.2010.403.0000/SP  
2010.03.00.004392-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LEILA ABRAO ATIQUE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : IVANILDE RAMOS GONCALVES DE SOUSA

ADVOGADO : RAFAEL FIGUEIREDO NUNES

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BOITUVA SP

No. ORIG. : 06.00.00171-8 1 Vr BOITUVA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de decisão que, em ação de conversão de auxílio-doença para aposentadoria por invalidez, determinou a realização da prova pericial médica às custas do INSS, arbitrando os honorários do perito judicial em R\$ 500,00, que deverão ser depositados no prazo de 10 dias, sob pena de não desincumbência do ônus.

Sustenta o agravante, em síntese, serem excessivos os honorários periciais arbitrados. Aduz ser suficiente a fixação dos honorários do perito no limite máximo previsto na Resolução nº 558/2007 do CJF, por não se tratar de perícia complexa. Alega, ainda, que o pagamento dos honorários periciais só se dará ao final da demanda.

Requer a concessão de efeito suspensivo, e ao final, o provimento do presente recurso, a fim de solicitar a honorária do perito diretamente ao E. TRF 3ª Região, após a realização da perícia e a vinda aos autos do laudo pericial, estabelecendo-se o valor a ser pago entre R\$ 58,70 e R\$ 234,80, nos termos das Resoluções 541/2007 e 558/2007 do CJF.

**Decido.**

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Nos casos de ações previdenciárias em que o autor seja beneficiário da justiça gratuita, no âmbito da jurisdição delegada, deve ser observada a Resolução nº 541, de 18 de janeiro de 2007, do Conselho da Justiça Federal.



Prevê o artigo 3º, parágrafo único, da aludida Resolução que na fixação dos honorários periciais será observado os limites mínimo e máximo estabelecidos na Tabela II, podendo o Juiz de Direito ultrapassar em até três vezes o limite máximo, atendendo ao grau de especialização do perito, à complexidade do exame e ao local de sua realização. Do exame dos documentos juntados a este recurso, verifica-se que não há complexidade no caso concreto, tendo em vista a autora pleitear a conversão de auxílio-doença para aposentadoria por invalidez por sofrer problemas de espondiloartrose grave, lombociatologia, artrose grave nos pés, pé torto congênito (fls. 12), motivo pelo qual o valor dos honorários fixado deve ser reduzido.

Nesse sentido, precedentes desta E. Corte:

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. ADIANTAMENTO DE HONORÁRIOS PERICIAIS. REDUÇÃO VALOR FIXADO. JUSTIÇA GRATUITA.**

- A Resolução nº 541/2007 do Conselho da Justiça Federal estabelece que "as despesas com advogados dativos e peritos no âmbito da jurisdição delegada correrão à conta da Justiça Federal" (artigo 1º). - O artigo 19, do Código de Processo Civil, determina a antecipação do pagamento das despesas dos atos que as partes realizam ou requerem no processo, "salvo as disposições concernentes à justiça gratuita". Nessa hipótese, o pagamento é feito com os "recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária aos necessitados" (artigo 1º, § 3º, da Resolução nº 558/2007, do CJF) que, posteriormente, serão reembolsados ao Erário pelo vencido (artigo 6º da Resolução citada), quando este não for beneficiário da justiça gratuita.

- In casu, não se conhece dos argumentos do agravante quanto à antecipação do pagamento de honorários periciais, pois este foi determinado à Justiça Federal, não à autarquia, não havendo interesse em recorrer.

- Há interesse recursal, contudo, quanto ao valor fixado a título de honorários periciais, pelos termos do artigo 6º, da Resolução nº 558/2007, do CJF (necessidade de reembolso das despesas ao Erário pelo vencido).

- Nos termos da resolução acima citada, o valor fixado para perícia médica e o estudo social, varia entre R\$ 58,70 (valor mínimo) e R\$ 234,80 (valor máximo). É certo que o "juiz está autorizado a ultrapassar até três (3) vezes o limite máximo, atendendo o grau de especialização do perito, à complexidade do exame e ao local de sua realização" (artigo 3º, § 1º, da Resolução 558/2007, do CJF), todavia, não se verifica tal complexidade no caso concreto, motivo pelo qual os valores das perícias devem ser reduzidos a R\$ 234,80.

- Agravo de instrumento a que se dá parcial provimento ao agravo de instrumento para reduzir o valor dos honorários periciais para R\$ 234,80."

(AG 2007.03.00.101349-3, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, Oitava Turma, j. 03/11/2008, DJ 13/01/2009)

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO EXPOSIÇÃO DOS FATOS E DIREITO. AUSÊNCIA DE RAZÕES DO PEDIDO DE REFORMA DA DECISÃO. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS PERICIAIS. VALOR EXORBITANTE. REDUÇÃO AOS LIMITES DA RESOLUÇÃO 281/02 DO CJF.**

1. A petição de agravo de instrumento deve conter, nos termos do artigo 524, incisos I e II, do CPC, como requisitos a exposição do fato e do direito, bem como as razões do pedido de reforma da decisão.

2. Não atendidos os requisitos do artigo 524 do CPC, relativamente a um dos pedidos, não se deve conhecer de parte do recurso.

3. Para a fixação dos honorários periciais, deve-se observar os critérios dispostos na Resolução 281/02 e na Portaria 001, de 02.04.2004, ambas do Conselho da Justiça Federal, que estabeleceram os limites mínimo e máximo para os honorários periciais, ou seja, um valor entre R\$ 58,70 e R\$ 234,80.

4. O juiz pode fixar os honorários periciais em valor acima do limite legal, atendendo ao grau de especialização do perito, à complexidade do exame e do local de sua realização.

5. Não havendo fundamentação para fixação dos honorários em montante superior ao estabelecido pela norma acima mencionada, os honorários do perito, fixados em valor exorbitante, devem ser reduzidos para os limites da Resolução 281/02 do CJF.

6. Agravo de instrumento em parte não conhecido e, na parte conhecida, provido."

(AG 2004.03.00.010565-2, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, 7ª T., j. 05/12/2005, DJ 09/02/2006)

De outra parte, dispõe o artigo 33 do Código de Processo Civil, a remuneração do perito será paga pela parte que houver requerido o exame, ou pelo autor, quando requerido por ambas as partes ou determinado de ofício pelo juiz.

Saliente-se que o art. 3º da Resolução nº 541/2007 do CJF, prevê que "o pagamento dos honorários periciais, nos casos de que trata esta Resolução, só será efetuado após o término do prazo para que as partes se manifestem sobre o laudo; havendo solicitação de esclarecimentos por escrito ou em audiência, depois de prestados."

Por seu turno, o artigo 6º da Resolução nº 541/2007 do CJF dispõe que os pagamentos efetuados não eximem o vencido de reembolsá-los ao Erário Público, exceto quando beneficiário da justiça gratuita.

Assim, a rigor, não é dever do INSS efetuar o pagamento antecipado do valor relativo à perícia. Neste caso, tal ônus recai ao Estado. Vencido, caberá ao INSS restituir o valor oriundo dos recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária.

Nesse sentido, precedentes desta E. Corte:

**"PROCESSO CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - HONORÁRIOS PERICIAIS - ANTECIPAÇÃO PELO INSS - IMPOSSIBILIDADE - RESOLUÇÃO Nº 281 DO CJF.**

1- O INSS não é responsável pelo prévio depósito dos honorários relativos à perícia requerida pela parte autora ou determinada pelo juiz, somente arcando com seu pagamento ao final da demanda, se sucumbente. Inteligência dos arts. 20, 27 e 33 do CPC.

2- Nas ações em trâmite sob os auspícios da assistência judiciária gratuita, o pagamento dos honorários periciais, regulado à época pela Resolução nº 281 do CJF, será efetuado após o término do prazo para que as partes se manifestem sobre o laudo ou depois de prestados os esclarecimentos necessários, se solicitados (art. 4º).

3- Os Honorários do perito integram as despesas processuais, assim como a verba advocatícia, não se inserindo, portanto, no contexto das custas e taxas judiciais da quais a Autarquia Previdenciária está isenta.

4- Agravo parcialmente provido.

(AG 2003.03.00.009065-6 SP, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, 9ª T., DJ 05/10/2006)

**"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROVA PERICIAL. ADIANTAMENTO DOS HONORÁRIOS. RESOLUÇÃO Nº 281 DO CJF. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.**

I - A imposição do ônus do pagamento da honorária pericial ao ente autárquico se fez conforme o artigo 33 do CPC.

II - O prazo para pagamento dos salários periciais deverá observar o disposto no artigo 4º da resolução nº 281 de 15 de outubro de 2002, do egrégio conselho da justiça federal.

III - Agravo de instrumento parcialmente provido.

(AG 2004.03.00.058669-1, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., DJ 20/04/2005)

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADIANTAMENTO DE HONORÁRIOS PERICIAIS. PAGAMENTO AO FINAL. RESOLUÇÃO 440 DO CJF. AGRAVO PROVIDO.**

1. Tendo em vista que a parte autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita, não deve ser exigido o pagamento antecipado pela autarquia previdenciária, já que, antes de proferida sentença nos autos, não se pode atribuir responsabilidade pelo pagamento do ônus do processo a qualquer das partes, pois, nos termos do art. 27 do CPC, as despesas decorrentes da prática de atos processuais deverão ser pagas, ao final, pelo vencido.

2. O INSS é isento do pagamento das custas processuais, devendo, no entanto, reembolsar as despesas processuais relativas aos honorários periciais, no caso do autor ser beneficiário da justiça gratuita.

3. Muito embora, possa a União, por meio do Tribunal Regional Federal, proceder aos pagamentos dos honorários periciais após a entrega dos laudos técnicos, o valor em comento estará necessariamente vinculado ao resultado da ação, e o INSS somente deverá reverter o valor correspondente aos honorários periciais aos cofres da União, se restar vencido no feito, conforme previsto no art. 6º da citada Resolução 440/2005.

4. Agravo provido."

(AG 2000.03.00.059270-3, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, 7ª T., j. 11/06/2007, DJ 05/07/2007)

**"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - JUSTIÇA GRATUITA - PAGAMENTO ANTECIPADO DE HONORÁRIOS PERICIAIS - VALORES REDUZIDOS - RESOLUÇÃO Nº 440 CJF - AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. Embora estabeleça o art. 33 do CPC que a remuneração do perito será paga pela parte que houver requerido o exame, ou pelo autor, quando requerido por ambas as partes ou determinado de ofício pelo juiz, a parte autora, requerente da perícia contábil, é beneficiária da assistência judiciária gratuita, não podendo arcar com o pagamento dos honorários do expert (art. 3º, V, da Lei da Assistência Judiciária).

2. Por sua vez, estando o INSS sujeito a rígidos procedimentos administrativos para a disponibilização de numerário, não se pode deste último exigir que antecipe, em lugar da parte autora, a verba pericial, sendo que ele somente ficará obrigado a tal pagamento ao final do processo, na hipótese de sucumbência (art. 20 do CPC c.c. art. 11 da Lei nº 1.060/50).

3. De outra parte, consoante dispõe o artigo 3º da Resolução nº 440 do CJF, o pagamento dos honorários periciais só seja efetuado após o término do prazo para que as partes se manifestem sobre o laudo ou, havendo solicitação de esclarecimentos, depois de serem prestados.

4. Por fim, no tocante ao valor a ser pago a título de honorários periciais, deve ser observada também a Resolução nº 440 do CJF, segundo a qual estabelece que sejam fixados entre os limites estabelecidos pela Tabela II e IV, ressaltando, contudo, a possibilidade de o juiz ultrapassar em até 03 vezes o limite máximo, atendendo ao grau de especialização do perito, à complexidade do exame e ao local de sua realização, comunicando-se, outrossim, ao Corregedor-Geral.

5. Agravo de instrumento parcialmente provido".

(AG 2005.03.00.019062-3, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, 7ª T., j. 05/12/2005, DJU 02/02/2006)

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. HONORÁRIOS PERICIAIS. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. INDEVIDA A ANTECIPAÇÃO DO PAGAMENTO PELO INSS.**

1. O artigo 33 do Código de Processo Civil dispõe que a remuneração do perito judicial será paga pela parte autora quando o exame for determinado de ofício pelo juiz.

2. A Resolução nº 281 do Conselho da Justiça Federal que trata das questões atinentes ao pagamento de honorários periciais, em casos de assistência judiciária gratuita, dispõe em seu art. 4º o momento adequado ao seu pagamento, que será após o término do prazo para que as partes se manifestem sobre o laudo, ou havendo solicitação de esclarecimentos, depois de prestados. Ademais, de acordo com o art. 6º da mencionada Resolução, a parte vencida que não seja aquela beneficiária da assistência judiciária gratuita, deverá reembolsar o Erário.

3. Não é dever do INSS efetuar o pagamento antecipado do valor relativo à perícia que sequer foi por ele requerida. Nesse caso tal ônus recai sobre o Estado. No entanto, se for vencido ao final, deverá o INSS restituir o valor que foi extraído dos recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária.

4. Agravo de instrumento provido."

(AG 2002.03.00.026500-2, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, 10ª T., j. 22/06/2004, DJ 30/08/2004)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao presente recurso, nos termos acima consignados.

Comunique-se. Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

São Paulo, 08 de março de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00131 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004725-61.2010.403.0000/SP  
2010.03.00.004725-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE : JOSE FERREIRA DA GAMA

ADVOGADO : CELSO DE SOUSA BRITO

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOAQUIM VICTOR MEIRELLES DE SOUZA PINTO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 4 VARA DE BARUERI SP

No. ORIG. : 09.00.00291-1 4 Vr BARUERI/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por José Ferreira da Gama face à decisão proferida nos autos da ação de concessão de auxílio-doença, em que a d. Juíza *a quo* indeferiu o pedido de tutela antecipada.

O agravante alega, em síntese, que estão presentes os requisitos previstos no artigo 273, do Código de Processo Civil, para a concessão do provimento antecipado, haja vista ser portador de doença que o incapacita para o labor.

Inconformado, requer a concessão dos efeitos da tutela recursal.

#### **É o breve relatório. Decido.**

A d. Juíza *a quo* indeferiu o pedido de antecipação da tutela por entender insuficientes as provas trazidas aos autos da ação principal.

Prevê o art. 273, *caput*, do Código de Processo Civil, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

A parte que pretende o provimento antecipado deve providenciar, com a inicial, a juntada de todos os documentos que entende necessários a fim de convencer o julgador da existência da verossimilhança de suas alegações.

Para isso, referidos documentos devem ter tamanha força probatória a ponto de que sobre eles não paire nenhuma discussão.

A propósito, trago à colação o precedente do E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. CONCESSÃO DE PENSÃO POR MORTE.**

*A concessão de antecipação da tutela requer a configuração do periculum in mora e prova inequívoca a convencer o julgador da verossimilhança da alegação. Se a matéria dos autos depende fundamentalmente de dilação probatória, é inviável a antecipação. Agravo desprovido."*

(TRF 4ª Região, AG n.º 2000040182693/SC, 6ª Turma, Rel. Juiz João Surreaux Chagas, j. 05/09/2000, DJU 22/11/2000).

No caso em tela, não restou evidenciada a verossimilhança do direito invocado de modo a justificar a reforma da decisão.

Os atestados e exames médicos apresentados (fl. 18/20), datados em fevereiro de 2008 e julho/agosto de 2009, não obstante a idoneidade que se revestem, informando que o agravante é portador alguns transtornos na coluna lombo-sacra, entendo não serem suficientes para configurar como prova inequívoca da alegada incapacidade laborativa de modo a justificar a concessão do provimento antecipado, sendo imprescindível para tanto a produção de prova médica pericial.

Assim, a verificação dos requisitos a ensejar o reconhecimento e a pertinência para a concessão do provimento antecipado é feita pelo magistrado após ampla instrução probatória, o que não é possível de ser realizado na via estreita do agravo de instrumento.

A alegação de demora na solução da demanda não pode, de modo genérico, ser considerada como caracterização de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, como quer o agravante.

Diante do exposto, **nego seguimento ao Agravo de Instrumento da parte autora**, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Comunique-se, com urgência, ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à origem.

São Paulo, 02 de março de 2010.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00132 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005732-88.2010.403.0000/SP  
2010.03.00.005732-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE : CICERO GONZAGA  
ADVOGADO : ANA CLAUDIA TORRES BURANELLO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PENAPOLIS SP  
No. ORIG. : 10.00.00011-5 1 Vr PENAPOLIS/SP  
DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto em face de decisão proferida em Ação Acidentária, cuja competência para conhecer e julgar não é deste Colendo Tribunal, a teor do que dispõe o artigo 109, inciso I, da Constituição da República, "*in verbis*":

*Aos Juízes Federais compete processar e julgar:*

*I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente do trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho.*

Nesse sentido já se manifestou o C. Superior Tribunal de Justiça:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL. AÇÃO ACIDENTÁRIA. LEI NOVA MAIS BENEFÍCA. ATINGE UNICAMENTE CASOS PENDENTES. NÃO INTERFERE EM SITUAÇÕES CONSOLIDADAS.**

*O tema tratado no feito é de índole acidentária e não previdenciária. Portanto, não há o que reparar na decisão recorrida no tocante à competência da Justiça Estadual para analisar o presente pedido (Precedentes). A retroatividade da lei previdenciária mais benéfica abrange unicamente os casos pendentes, não atingindo situações consolidadas.*

*Recurso parcialmente provido.*

*(STJ - Resp nº 279511/SC - 5ª Turma; Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca; j. em 3.5.2001; DJU de 25.6.2001).*

Por fim, esclareço que, em razão da Emenda Constitucional n. 45/2004, publicada em 31.12.2004, estes autos devem ser remetidos ao Tribunal de Justiça, vez que o artigo 4º da referida emenda extinguiu os Tribunais de Alçada.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **não conheço do presente recurso e determino a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça.**

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00133 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005756-19.2010.403.0000/SP

2010.03.00.005756-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

AGRAVANTE : JOSE JURANDIR GARCIA DE LIMA

ADVOGADO : FABIANO LAINO ALVARES

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRAJU SP

No. ORIG. : 09.00.00097-6 1 Vr PIRAJU/SP

DECISÃO

Vistos.

Nos termos do artigo 525, I, do Código de Processo Civil, é ônus da parte a instrução obrigatória do agravo de instrumento com as peças ali indicadas.

Neste exame preliminar, constato que o agravo não se acha devidamente instruído, eis que o agravante não juntou aos autos cópia da certidão de intimação da decisão agravada.

Verifica-se que a certidão de fls. 15, não indica a data de publicação da decisão agravada, na medida em que o campo destinado a tal fim está em branco.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 11 de março de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00134 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006460-32.2010.403.0000/MS

2010.03.00.006460-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE : ANTONIO TENORIO DOS SANTOS

ADVOGADO : LUIZ FRANCISCO DOS SANTOS

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BATAGUASSU MS

No. ORIG. : 10.00.00398-8 1 Vr BATAGUASSU/MS

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão denegatória de antecipação dos efeitos da tutela, por meio da qual foi negado o benefício de auxílio-doença acidentário.

Alega o agravante, em suma, estarem preenchidos todos os requisitos para a concessão do benefício, e que estão presentes a verossimilhança das alegações e o *periculum in mora*.

### É o relatório. Decido.

Não vislumbro as condições necessárias à concessão da medida antecipatória.

O agravante é portador de doenças da coluna cervical (discopatia), conforme atestados e exames médicos colacionados aos autos (fls. 33/44).

Entretanto, verifico que os documentos comprobatórios da incapacidade são antigos, o mais recente deles emitido há quase 6 (seis) meses (fl. 41). Além disso, no relatório médico de fl. 43 estão apagadas a identificação do profissional de saúde e a data de emissão, desqualificando-o como prova da inaptidão laborativa.

Ausente nos autos a prova inequívoca da incapacidade para o trabalho, não constato, ao menos neste juízo de cognição breve, a verossimilhança do direito invocado. Ressalvada, no entanto, a possibilidade de concessão do benefício mediante juntada de documentos médicos atuais, ou ainda, após a apresentação do laudo pericial comprovando o alegado.

Nesse sentido, trago à colação julgado desta Corte. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AUXÍLIO-DOENÇA - TUTELA ANTECIPADA - AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. I - Prevê o art. 273, caput do CPC que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação. II - Não havendo prova inequívoca dos fatos alegados pela agravante, não faz jus, por ora, à concessão de tutela antecipada. III - Agravo de Instrumento a que se nega provimento.*

(TRF 3ª R., 10ª T., AG 2007.03.00.087975-0, Rel. Des. Sérgio Nascimento, DJU DATA:06/02/2008 PÁGINA: 712)

Destarte, em razão do precedente esposado, **NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento**, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de março de 2010.

BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00135 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000740-60.2010.403.9999/SP  
2010.03.99.000740-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : BIANCA VITORIA MEDEIROS VITORIANO incapaz  
ADVOGADO : JORGE CAVALCANTE  
REPRESENTANTE : BRUNA ROGERIA MEDEIROS  
No. ORIG. : 09.00.00087-0 4 Vr ITAPETININGA/SP

## DECISÃO

Cuida-se de apelação nos autos de ação ajuizada em 11/05/08 em que se objetiva o benefício do auxílio-reclusão, tendo em vista que o genitor da autora encontra-se preso.

O MM. Juízo "*a quo*" julgou procedente o pedido e condenou a ré a pagar o benefício de auxílio-reclusão à autora a partir da data da citação até o recluso ser posto em liberdade, corrigido monetariamente e acrescido de juros de mora de

1% ao mês. Condenou, ainda, o INSS nos honorários advocatícios no importe de 10% sobre as prestações já vencidas, bem como ao pagamento de despesas processuais. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Apelou o INSS, pleiteando o recebimento da apelação no duplo efeito. No mérito, requer a reforma da r. sentença. Subsidiariamente, pede a redução da verba honorária para 5%.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação.

É o relatório. Decido.

Inicialmente, resta prejudicado o pedido do recebimento da apelação no duplo efeito, ante o julgamento do presente recurso.

O direito ao auxílio-reclusão é garantido aos dependentes do presos conforme determina o Art. 201, IV, da Constituição Federal, com a redação que lhe conferiu a EC 20/98, "verbis":

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: (...)*

*IV - salário-família e auxílio reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda."*

O Art. 80, da Lei 8.213/91 dispõe que o auxílio-reclusão será concedido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não estiver em gozo de auxílio-doença ou de aposentadoria.

A concessão do auxílio-reclusão depende do preenchimento das seguintes condições: 1) efetivo recolhimento à prisão; 2) condição de dependente de quem objetiva o benefício; 3) demonstração da qualidade de segurado do preso; 4) renda mensal do segurado inferior ao limite estipulado.

Por seu turno, o Egrégio Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário 587365/SC, em 25.03.2009, de Relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, pacificou o entendimento no sentido de que a renda do segurado preso é que deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes, conforme abaixo transcrito:

**"EMENTA:PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO. I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes. II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários. III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade. IV - Recurso extraordinário conhecido e provido."**

**(RE 587365, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 25/03/2009, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO. DJe-084 DIVULG 07-05-2009 PUBLIC 08-05-2009 EMENT VOL-02359-08 PP-01536)**

O Decreto nº 3.048/99, atualizado pelo Art. 5º, da Portaria Interministerial MPS/MF nº 350, de 30 de dezembro de 2009, dispõe:

*"Art. 5º. O auxílio - reclusão , a partir de 1º de janeiro de 2010, será devido aos dependentes do segurado cujo salário-de-contribuição seja igual ou inferior a R\$ 798,30 (setecentos e noventa e oito reais e trinta centavos), independentemente da quantidade de contratos e de atividades exercidas."*

"In casu", em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, o último salário-de-contribuição do segurado preso (R\$ 850,00 outubro/2007) foi superior ao limite legal estipulado no Decreto 3.048/99, atualizado, à época, para R\$ 676,27, pela Portaria 142, de 11/04/2007 (vigente entre 1º/4/2007 a 29/02/2008), do Ministério da Previdência Social, razão pela qual a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado.

Cabe frisar que a recorrida não colacionou aos autos documento que comprove a data da efetiva prisão do segurado. Consta dos autos, apenas o atestado de permanência carcerária do recluso com entrada no Estabelecimento Penal de Flórida Paulista/SP em 03/06/08, oriundo da cadeia pública de Itapeva. Todavia, não há qualquer notícia sobre a data

efetiva do seu recolhimento à cadeia pública de Itapeva, o que é relevante para o deslinde da questão, nos termos do Art. 116, § 1º, do Decreto 3.048/99.

Acresça-se que a recorrida em suas contrarrazões (fls. 79), confirma que o último salário-de-contribuição do detento era de R\$ 850,00, e que este valor, acima do limite legal estipulado, não pode ser impeditivo à concessão do benefício.

Deixo de condenar a parte autora nos ônus da sucumbência (honorários advocatícios, custas e despesas processuais), dado que esta decisão seria condicional (STF, RE 313.348 RS, Min. Sepúlveda Pertence), posto que beneficiária da justiça gratuita (fls. 14).

Diante do exposto, dou provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, com esteio no Art. 557, § 1º-A, do CPC.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos.

São Paulo, 09 de março de 2010.  
BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00136 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001005-62.2010.403.9999/SP  
2010.03.99.001005-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : MARIA RODRIGUES DE OLIVEIRA SOUZA

ADVOGADO : JOSE CARLOS MACHADO SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00081-3 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido que visava a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, sob o fundamento de que a parte autora não logrou êxito em comprovar suas alegações de efetivo exercício de atividade rural pelo período aduzido. Houve condenação ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observada a assistência judiciária gratuita de que a parte é beneficiária (art. 12, Lei 1.060/1950).

Objetiva a parte autora a reforma da sentença alegando, em síntese, que foi trazido aos autos início razoável de prova material, bem como prova testemunhal, comprovando assim o exercício de atividade rurícola pelo período correspondente ao vindicado, a teor do artigo 143 da Lei n. 8.213/91.

Não houve apresentação de contra-razões.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

A parte autora, nascida em 15.04.1950, completou 55 anos de idade em 15.04.2005, devendo comprovar 12 anos de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91 para a obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ já está firmada no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***



Todavia, embora a autora tenha acostado aos autos cópia de sua certidão de casamento (13.07.1968; fl. 08) em que seu esposo encontra-se qualificado como *lavrador*, não restou comprovado o seu labor agrícola.

Com efeito, a demandante não logrou comprovar o exercício de atividade rural no período anterior à data em que completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, pois embora exista referido registro demonstrando que seu esposo era *lavrador*, este é anterior ao documento (Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS) acostado pelo réu à fl. 56, que dá conta de que o cônjuge da autora possuiu vínculos urbanos nos períodos de 01.06.1982 a 01.04.1989 e 01.09.1990 a 30.10.1996 e que ela recebe pensão por morte de seu falecido marido, qualificado como "comerciário", no valor de R\$539,20 (valor em abril/2008).

Desse modo, embora as testemunhas ouvidas às fl. 48/49 tenham afiançado que a autora sempre trabalhou no campo, tais depoimentos resultam fragilizados ante a prova material acostada aos autos que assinala o exercício de atividade urbana pelo seu cônjuge por vários anos antes do implemento do requisito etário.

Destarte, considerando que a autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos em 15.04.2005 e que o labor rural deveria ser comprovado no período anterior a tal data, ainda que de forma descontínua, é de se reconhecer que não foi apresentado documento indispensável ao ajuizamento da ação, ou seja, início de prova material desse período.

Conclui-se, portanto, que, no caso dos autos, carece a autora de comprovação material sobre o exercício de atividade rural por ela desempenhado (art. 39, I, da Lei nº 8.213/91), restando inviabilizada a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, **declaro, de ofício, extinto o presente feito, sem resolução do mérito**, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil, **restando prejudicado o apelo da autora**. Não há condenação da autora ao ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2010.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00137 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002280-46.2010.403.9999/SP  
2010.03.99.002280-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SUZANA M S DE MAGALHAES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : IGNEZ LOVEZUTTO MARTINEZ e outros  
: IVANI COIADO LOURENCO  
: JOSE ANTONIO COIADO  
: SOFIA COIADO  
: ISABEL CRISTINA GOIADO  
: ANTONIO COIADO MARTINEZ JUNIOR  
: JOAO SERGIO COIADO  
: LUIZ CARLOS COIADO MARTINEZ  
: PAULO HENRIQUE COIADO MARTINEZ

: CLARA COIADO PREVIATO  
: MARIA APARECIDA ANTONIA COIADO

ADVOGADO : ODENEY KLEFENS

SUCEDIDO : ANTONIO COIADO MARTINEZ falecido

No. ORIG. : 05.00.00320-5 1 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em face da r. sentença proferida nos autos dos embargos à execução de débito previdenciário.

A r. sentença rejeitou os embargos à execução opostos pelo INSS, ante a sua intempestividade, julgando extinta a ação de embargos à execução. Condenou o embargante ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC.

Em razões recursais, o embargante sustenta, em síntese, a nulidade da sentença, por trata-se de liquidação da diferença, a qual não demanda nova citação para embargos, visto ser uma a execução. Aduz que o Juízo *a quo* deveria determinar a intimação da autarquia para se manifestar sobre os cálculos apresentados, os quais impugnam, tão somente, pela liquidação de diferença decorrente de aplicação de juros durante a tramitação do processo. Alega, ainda, que a carta precatória direcionada à citação da autarquia foi juntada aos autos em 03.10.2006 e os embargos à execução foram manejados em 05.04.2006, o que torna inquestionável a sua tempestividade. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais. Requer a procedência do presente recurso, para declarar-se, inicialmente, a nulidade da sentença e de todo o procedimento iniciado a partir da nova citação da autarquia, determinando-se o retorno dos autos à instância inferior para intimação da apelante para manifestação sobre os cálculos de liquidação da diferença, ou, para que sejam conhecidos os embargos por sua tempestividade, com a determinação da apreciação de seu mérito.

Sem contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

**Decido.**

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, compulsando os autos principais verifico que, de fato, os presentes embargos à execução foram protocolados a destempo, posto que, a autarquia previdenciária foi citada, na pessoa de seu representante legal, em 16.11.2005 (fls. 197), e os embargos protocolados apenas em 05.04.2006, após o decurso do prazo legal de 30 dias, estes restam, portanto, intempestivos.

Frise-se que o mandado de citação para os fins do artigo 730 do CPC foi juntado em 03.10.2006, com a ressalva "*juntado nesta data por encontrar-se grampeado na contra-capta dos autos*" (fls. 194v dos autos principais).

De outra parte, o incidente de atualização dos valores, visando à expedição de precatório complementar, por não constituir novo processo de execução, dispensa a citação prevista no art. 730 do CPC e o procedimento traçado neste dispositivo.

Trata-se de matéria pacificada no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DESAPROPRIAÇÃO. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. PRECATÓRIO. ALEGADA VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. INCIDENTE OBJETIVANDO APURAR, NA FASE DE CUMPRIMENTO DO PRECATÓRIO, A INSUFICIÊNCIA DO DEPÓSITO. CITAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA (ART. 730 DO CPC). DESNECESSIDADE.**

1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adota, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.

2. Ainda que por fundamentos diversos, o aresto atacado abordou todas as questões necessárias à integral solução da lide, concluindo, no entanto, que: (a) o afastamento dos juros compensatórios ofenderia os princípios da justa indenização e da coisa julgada; (b) é desnecessária nova citação da Fazenda Pública para opor embargos à execução em atualização de conta destinada ao pagamento de requisitório complementar.

3. É necessária a prévia citação da Fazenda Pública para opor embargos no início do feito executivo, não se aplicando a mesma orientação na hipótese de simples atualização de cálculo relativo a depósito não efetuado na sua totalidade.

4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no AgRg no REsp 921562/SP, Rel. Ministra Denise Arruda Primeira Turma, j. 03/06/2008, DJ 18.06.2008)

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. ARTIGO 730 DO CPC. NOVA ORIENTAÇÃO DA CORTE ESPECIAL. PRECEDENTES. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 100, § 4º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REDAÇÃO DADA PELA EC Nº 37/2002. APLICAÇÃO VEDADA ÀS EXECUÇÕES EM ANDAMENTO. PRECEDENTES.**

(...)

II - A matéria alusiva ao art. 730 do Diploma Processual Civil encontrava-se pacificada no seio das Turmas integrantes da Eg. Terceira Seção, no sentido de que, na expedição de precatório complementar, para pagamento de débito não satisfeito em sua integralidade, era obrigatória a citação da Fazenda Pública. Todavia, em recente julgado da Eg. Corte Especial deste Tribunal, a situação foi uniformizada em sentido diametralmente oposto, restando decidido que na execução de sentença não é necessária a citação da Fazenda Pública para opor embargos a cada atualização do cálculo, bastando a intimação da mesma para se manifestar sobre a conta de liquidação.

III - Não compete a esta Corte, em sede de recurso especial, adentrar ao exame de matérias constitucionais, cuja competência encontra-se adstrita ao âmbito do Supremo Tribunal Federal, a teor do disposto no art. 102 da Carta Magna.

IV - Consoante já decidiu este Superior Tribunal de Justiça, o art. 100, § 4º da Constituição Federal, com redação dada pela EC nº 37/2002, não alcança as execuções em andamento quando de sua edição.

Precedentes.

V - Embargos de declaração rejeitados".

(EDcl no AgRg no REsp 479862/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp Quinta Turma, j. 28/04/2004, DJ 31.05.2004)

Nesse sentido, cito precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PRECATÓRIO. SALDO REMANESCENTE. NOVA CITAÇÃO. NÃO CABIMENTO.**

I- O art. 730, do CPC só se aplica à citação inicial do processo de execução. Havendo saldo remanescente de precatório pago, não há necessidade de nova citação. Entendimento sufragado pela Corte Especial do C. Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 354.357/RS, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 26/9/02, por maioria, DJU de 26/05/2003, p.244).

II- Processo extinto ex officio sem exame do mérito. Apelações prejudicadas."

(AC 2003.03.99.028768-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, Oitava Turma, j. 18/06/2007, DJ 15/08/2007)

**"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. SALDO REMANESCENTE. CITAÇÃO. ART. 730 DO CPC. NULIDADE RECONHECIDA.**

1. Embargos à execução rejeitados liminarmente, nos termos dos arts. 739, II, e 741, ambos do Código de Processo Civil.

2. Não se admite nova citação, nos termos do art. 730, do CPC, quando de liquidação posterior do débito, decorrente de saldo remanescente, do mesmo processo, pois ainda não finalizada a execução iniciada.

3. Nulidade da citação e de todos os atos processuais que a sucederam reconhecida de ofício.

4. Apelação do INSS não conhecida."

(AC 95.03.088463-2, Juiz Conv. Nino Toldo, Turma Suplementar da Terceira Seção, j. 20/05/2008, DJ 04/06/2008)

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA PREVIDENCIÁRIA. CONTA ANTERIOR EMBARGADA E TRANSITADA EM JUGADO. NOVA CITAÇÃO. DESNECESSIDADE. NULIDADE DECRETA DE OFÍCIO.**

1. Bastava mera intimação sobre a pretensão de valor atualizado, apurado com base na conta anteriormente embargada (transitada em julgado), oportunizando-se prazo de impugnação e, a partir da ciência da decisão judicial, acolhendo ou rejeitando o pedido, permitir ao interessado manejar o recurso pertinente - agravo de instrumento. Desnecessária nova citação (art. 730 do CPC), a ensejar novos embargos à execução. Precedente do STJ.

2. Anulado, de ofício, o despacho que determinou a citação do INSS e, por decorrência, o processamento e a sentença prolatada nos embargos. Apelação não conhecida."

(AC 2001.03.99.026224-0, Rel. Juiz Conv. Vanderlei Costenaro, Turma Suplementar da Terceira Seção, j. 11/09/2007, DJ 10/10/2007)

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação do embargante, a fim de anular a r. sentença proferida nos embargos à execução e, por conseqüência, de todo o procedimento iniciado a partir da nova citação da autarquia, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para intimação do INSS para manifestação sobre os cálculos de liquidação da diferença.

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

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00138 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002963-83.2010.403.9999/SP

2010.03.99.002963-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : VALDECI APARECIDO MOTA  
ADVOGADO : JANAÍNA TASINAFO TAVARES DE FREITAS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GUSTAVO RICCHINI LEITE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 03.00.00098-4 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença de improcedência, proferida em ação ordinária promovida por VALDECI APARECIDO MOTA, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Objetivando a reforma do *decisum*, aduz o requerente, em síntese, que pela legislação vigente mantém a qualidade de segurado e laborou já padecendo de problemas de saúde, conforme comprovado pelos exames e relatórios médicos carreados à inicial, demonstradores da sua precária condição. Sustenta que não se pode considerar somente a frieza dos exames, olvidando-se do contexto socioeconômico e cultural.

Contrarrazões fls. 141/149.

É o relatório. Decido.

Primeiramente, cumpre anotar que o auxílio-doença está previsto dos artigos 59 ao 64 da Lei no 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".*

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Na hipótese de inequívoca impossibilidade de reabilitação do trabalhador, o mesmo deverá ser aposentado por invalidez, nos ditames dos artigos 42 ao 47.

O laudo judicial realizado em 12.9.07 (fls. 86/93) atesta seqüela de entorse em joelho esquerdo, devendo o tratamento ser feito através de descanso e uso de antiinflamatórios. "Presume-se que esse repouso foi feito, visto que o paciente não está trabalhando e, portanto, está em repouso há 7 meses". No mais, "não se evidenciam outros tipos de lesões" e "Não há patologia de coluna" (resposta ao quesito C).

O mal suprime a capacitação laborativa parcial e temporariamente desde 5.2.07, época em que sofreu a lesão, "podendo, a critério de alta ortopédica, voltar às atividades antes exercidas pelo mesmo". Neste período usufruiu auxílio-doença de 21.2.07 a 1o.7.08, dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS.

Ressalte-se que a demanda foi proposta em 9.6.03 sob a arguição de problemas na coluna, instruída tão somente com um atestado médico para afastamento por tempo indeterminado em 3.4.02 e uma receita médica (fls. 13/14).

Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões do experto, não se divisa do feito nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no parecer, inclusive é pessoa de tenra idade o ora apelante, podendo ser submetido à reabilitação ou convalescer-se.

Neste sentido, traz-se a lume:

**"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. DESAPROPRIAÇÃO PARA FINS DE REFORMA AGRÁRIA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. LAUDO PERICIAL. POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICTÃO DO JUIZ. REDUÇÃO DA INDENIZAÇÃO FIXADA. MATÉRIA DE PROVA. SÚMULA 7/STJ. JUROS COMPENSATÓRIOS. IMÓVEIS IMPRODUTIVOS. INCIDÊNCIA. PERCENTUAL. MP 1.577/97. INAPLICABILIDADE.**

*1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.*

*2. Ainda que por fundamentos diversos, o aresto atacado abordou todas as questões necessárias à integral solução da lide, concluindo, no entanto, que o valor apurado na perícia oficial reflete a justa indenização devida pela desapropriação do imóvel rural em tela, bem como pela incidência dos juros compensatórios, a partir da imissão na posse, no percentual de doze por cento (12%) ao ano.*

3. Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo, inclusive, formar a sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos, inexistindo empecilho para que ele o adote integralmente como razões de decidir, dispensando as outras provas produzidas, inclusive os laudos apresentados pelos assistentes técnicos das partes, desde que dê a devida fundamentação.

4. 'A livre apreciação da prova, desde que a decisão seja fundamentada, considerada a lei e os elementos existentes nos autos, é um dos cânones do nosso sistema processual' (REsp 7.870/SP, 4ª Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 3.2.1992).

(...) Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido."

(REsp 894.914/TO, Rel. Min. Denise Arruda, 1ª Turma, j. 23.10.07, DJ 22.11.07, p. 200).

Finalmente, em consulta ao mencionado Cadastro, verifica-se que o último vínculo do recorrente estendeu-se até 2.7.08.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, mantendo-se a r. sentença por estar em consonância com a jurisprudência dominante deste Tribunal e do Superior Tribunal de Justiça.

Dê-se ciência.

Decorrido o prazo legal, certifique-se o trânsito em julgado e baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 08 de março de 2010.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00139 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003239-17.2010.403.9999/SP

2010.03.99.003239-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : JOSE DOS SANTOS

ADVOGADO : ELIANE REGINA MARTINS FERRARI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00035-4 1 Vr BURITAMA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, promovida por JOSÉ DOS SANTOS contra INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, que julgou a lide improcedente, condenando a parte autora às custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento), observando-se o Art. 12, da Lei 1.060/50.

Objetivando a reforma do *decisum*, aduz o requerente, em síntese, que apresentou atestado médico de ortopedista reconhecendo a sua incapacidade para a labuta, motivo pelo qual requereu nova perícia. Sustenta ser impossível a sua reabilitação pois, além de enfermo, possui idade avançada (56 anos), baixo grau de instrução e fora do mercado profissional.

É o relatório. Decido.

Preliminarmente, esclareça-se não se afigurar necessária a designação de nova inspeção médica, quando a matéria se apresenta suficientemente clara à formação da convicção do r. Magistrado, nos termos do Art. 437, do CPC.

Cingiu-se o demandante, ora apelante, apenas a colacionar mencionado atestado à fl. 71, datado de 26.06.08, produzido por médico particular, razão pela qual não infirma a perícia efetuada por profissional de confiança do Juízo e habilitado tecnicamente, portanto, equidistante das partes. Existindo eventual divergência entre atestados, ou laudos, exarados por assistente técnico e o oficial deve prevalecer este último.

Neste sentido, traz-se a lume:

*"PREVIDENCIARIO: APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVAÇÃO DE INCAPACIDADE. LAUDOS DIVERGENTES. TERMO INICIAL.*

*I - COMPROVADA, POR PERICIA OFICIAL, A INCAPACIDADE TOTAL E DEFINITIVA DO SEGURADO, IMPÕE-SE A CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.*

*II - E LICITO AO JUIZ FUNDAR SUA DECISÃO NO LAUDO OFICIAL POR TER SIDO ELABORADO POR PROFISSIONAL QUE GOZA DA CONFIANÇA DO JUÍZO E POR SUA POSIÇÃO DE EQUIDISTANCIA EM RELAÇÃO AO INTERESSE DAS PARTES.*

*III - O TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO DEVE COINCIDIR COM A DATA DO INDEVIDO CANCELAMENTO DO AUXÍLIO-DOENÇA.*

*IV - RECURSO IMPROVIDO".*

*(AC 91.03.035762-7, Rel. Des. Fed. Arice Amaral, j. 23.11.93, DOE 15.12.93, p. 127).*

Impende elucidar, ainda, que não se pode confundir o fato do perito reconhecer as doenças sofridas pela parte autora, mas não a inaptidão. Nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.

No caso, o laudo judicial realizado em 04.11.08 concluiu categoricamente pela aptidão laborativa, face ser portador de obesidade mórbida e discopatia em níveis L5-S1 incipiente, sem hérnias de disco, devendo o recorrente submeter-se a tratamento adequado para perda de peso e "As medicações apresentadas estão em níveis de sub dosagens medicamentosas" (fls. 64/65).

Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões do experto, não se divisa do feito nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no parecer. Apesar da faixa etária do recorrente (56 anos), ainda não considerada avançada, e do grau de sua escolaridade, sempre tendo desempenhado ofício como servente ou ajudante braçal e pedreiro, não há provas hábeis a desconstituir a de natureza pericial e que corroborem ocupação atual incompatível com sua condição física ou a impossibilidade de se readaptar à outra após os cuidados clínicos supra apontados.

Confira-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. DESAPROPRIAÇÃO PARA FINS DE REFORMA AGRÁRIA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. LAUDO PERICIAL. POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICTÃO DO JUIZ. REDUÇÃO DA INDENIZAÇÃO FIXADA. MATÉRIA DE PROVA. SÚMULA 7/STJ. JUROS COMPENSATÓRIOS. IMÓVEIS IMPRODUTIVOS. INCIDÊNCIA. PERCENTUAL. MP 1.577/97. INAPLICABILIDADE.*

*1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.*

*2. Ainda que por fundamentos diversos, o aresto atacado abordou todas as questões necessárias à integral solução da lide, concluindo, no entanto, que o valor apurado na perícia oficial reflete a justa indenização devida pela desapropriação do imóvel rural em tela, bem como pela incidência dos juros compensatórios, a partir da imissão na posse, no percentual de doze por cento (12%) ao ano.*

*3. Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo, inclusive, formar a sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos, inexistente empecilho para que ele o adote integralmente como razões de decidir, dispensando as outras provas produzidas, inclusive os laudos apresentados pelos assistentes técnicos das partes, desde que dê a devida fundamentação.*

*4. 'A livre apreciação da prova, desde que a decisão seja fundamentada, considerada a lei e os elementos existentes nos autos, é um dos cânones do nosso sistema processual' (REsp 7.870/SP, 4ª Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 3.2.1992).*

*(...) Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido" (g.n.).*

*(REsp 894.914/TO, Rel. Min. Denise Arruda, 1ª Turma, j. 23.10.07, DJ 22.11.07, p. 200).*

De ofício, corrijo erro material constante da sentença para isentar o apelante dos ônus da sucumbência, uma vez que beneficiário da Justiça Gratuita.

Posto isto, com base no Art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, por desconformidade com a jurisprudência dominante deste Tribunal e do C. Superior Tribunal de Justiça.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos Juízo de origem.

São Paulo, 11 de março de 2010.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00140 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003254-83.2010.403.9999/SP  
2010.03.99.003254-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ALZIRA RODRIGUES DOS SANTOS

ADVOGADO : TANIA MARISTELA MUNHOZ

No. ORIG. : 08.00.00106-2 2 Vr ITARARE/SP

DECISÃO

**Vistos, etc.**

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária condenando a autarquia a conceder à autora o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo mensal, bem como o décimo terceiro salário, a partir da citação. Incidirá sobre as parcelas vencidas correção monetária desde os respectivos vencimentos, e juros de mora a contar da citação. Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula 111, E. STJ). Não houve condenação em custas.

Objetiva o instituto apelante a reforma de tal sentença, alegando, preliminarmente, a existência de coisa julgada. No mérito, alega, em síntese, que a autora não comprovou por provas materiais contemporâneas o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao pedido, restando insuficiente a prova exclusivamente testemunhal.

Contra-razões da apelação da parte autora à fl. 92/96, pelas quais pugna pela manutenção da r. sentença.

**Após o relatório, passo a decidir.**

#### **Da preliminar de existência de coisa julgada**

Os documentos acostados à fl. 47/52 dão conta que o benefício deferido à autora no presente feito foi objeto de deliberação por este Tribunal (processo nº 98.03.041197-7), que deu provimento à apelação interposta pelo INSS, para reformar sentença proferida pela 1ª Vara Judicial da Comarca de Itararé/SP, a fim de julgar improcedente pedido de concessão de aposentadoria rural por idade anteriormente formulado.

Para a ocorrência de litispendência ou coisa julgada faz-se indispensável a tríplice identidade entre os elementos da ação. Assim, necessários que sejam idênticos, nas duas ações, o pedido, a causa de pedir e as partes.

No caso dos autos, percebe-se que se trata de reprodução de demanda já proposta anteriormente, havendo plena coincidência de todos os elementos acima indicados, a saber: trata-se de idênticos pedidos de aposentadoria por idade de rurícola, com o mesmo suporte fático e jurídico, ambos propostos pela mesma parte.

Dessa forma, tenho como comprovada a ocorrência da coisa julgada, a teor do disposto nos §§ 1º a 3º do artigo 301 do CPC, que impõe a extinção do presente feito, sem resolução do mérito, com base no art. 267, V, CPC.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, **acolho a preliminar argüida pelo réu relativa à coisa julgada, extinguindo o presente feito, sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 267, V, do CPC. Julgo prejudicado o mérito da apelação da Autarquia.** Não há condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

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

Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2010.  
SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00141 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003594-27.2010.403.9999/SP  
2010.03.99.003594-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : TERESA ALVES NOGUEIRA  
CODINOME : TEREZA ALVES NOGUEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GABRIELA LUCIA CETRULO RANGEL RIBEIRO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00099-6 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação nos autos em que se objetiva a concessão do benefício do salário-maternidade, em virtude do nascimento dos filhos da autora.

O MM. Juízo "a quo" julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de inexistir início de prova documental. Fundamentou, ainda, que: "Devidamente intimada para comparecer em audiência (fls. 49), a autora se ausentou e não apresentou justificativa, a despeito da advertência prevista na carta de intimação. Assim, deve ser aplicada a pena de confissão.". Condenou, ainda, a autora nos honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00.

Apelou a autora, pleiteando a reforma da r. sentença, sob o fundamento de que as provas documentais constantes dos autos comprovam a sua atividade rural.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

No presente caso, observam-se óbices à solução dada, pois a matéria objeto da decisão (benefício de salário-maternidade) trata de questões de direito e de fato, que dependem de instrução probatória.

Cumprido deixar assente que o fundamento da alegada improcedência contrasta com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. INÉPCIA DA INICIAL. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL (VOLANTE). L. 8.213/91, ART. 71. SEGURADA EMPREGADA. DOCTRINA E JURISPRUDÊNCIA. ORIENTAÇÃO ADMINISTRATIVA. FILIAÇÃO. INSCRIÇÃO. DESNECESSIDADE. SÚMULA STJ 149. REQUISITOS LEGAIS SATISFEITOS.*

*I - Se há coerência lógica entre a narração dos fatos relevantes e a conclusão, descabe alegar inépcia da petição inicial.*

*II - Legitimidade passiva da autarquia previdenciária por efetuar o pagamento direto à segurada e indiretamente, mediante compensação, quando o empregador o faz à empregada gestante.*

*III - Destina-se às seguradas em geral o salário-maternidade, a teor do art. 71 da L. 8.213/91, dada pela L. 10.710/03.*

*IV - A trabalhadora rural volante (bóia-fria) é segurada empregada (L. 8.213/91, art. 11, I, a). Doutrina. Precedente do STJ. IN-INSS-DC 95/03.*

*V - O exercício de atividade rural deve ser comprovado nos últimos dez meses imediatamente anteriores ao requerimento do benefício, mesmo que de forma descontínua (art. 93, § 2º, D. 3.048/99, RPS).*

*VI - Razoável início de prova material, corroborado por segura prova oral, autoriza a concessão do benefício. Súmula STJ 149.*

*VII - Preliminares rejeitadas. Apelação desprovida" (AC 1999.03.99.053811-9, Des. Fed. Castro Guerra; AC 2003.03.99.019154-0, Des. Fed. Sergio Nascimento; AC 2004.03.99.015339-6, Des. Fed. Galvão Miranda; AC 2000.03.99.038579-4, Des. Fed. Walter do Amaral; AC 2005.03.99.017717-4, Des. Fed. Marianina Galante; AC 2003.03.99.013132-3, Des. Fed. Nelson Bernardes).*

Suprime a r. decisão recorrida, a oportunidade de ser revista, pelo Tribunal, o conjunto probatório que a parte autora se propôs a produzir em audiência, de tal sorte que apenas existe nos autos um início de prova documental (fls. 09/10).

Ora, não basta a prova testemunhal, se não for corroborada pela documentação trazida como início de prova material. De igual modo, sem a prova oral fica comprometida toda a documentação que se presta a servir de início de prova material.



Em tais circunstâncias, a r. decisão recorrida ofende o devido processo legal, deixando de assegurar-lhe a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes, com o que impede ainda a apreciação pelo Tribunal da questão, visto que nada decidiu quanto às provas requeridas.

Ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

*"PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA. ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO. Em matéria de cunho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido" (REsp 262.978 MG, Min. Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251).*

E, nem há que se aplicar a pena de confissão à autora, uma vez que o seu patrono compareceu a audiência (fls. 50) e não houve qualquer admissão da verdade de um fato contrário ao interesse da recorrente e favorável ao adversário (Art. 348, "caput", do CPC).

Posto isto, de ofício, anulo a r. sentença e determino a produção de prova testemunhal requerida na inicial a fim de complementar a prova documental, restando prejudicada a apelação, nos termos do Art. 557, "caput", do CPC.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 12 de março de 2010.

BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00142 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003686-05.2010.403.9999/SP  
2010.03.99.003686-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : IVONE ALVES DE ALMEIDA

ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VITOR JAQUES MENDES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00037-8 3 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido que visava a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, sob o fundamento de que a parte autora não logrou êxito em comprovar suas alegações de efetivo exercício de atividade rural pelo período aduzido. Não houve condenação em custas processuais e honorários advocatícios, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Objetiva a parte autora a reforma da sentença alegando, em síntese, que foi trazido aos autos início razoável de prova material, bem como prova testemunhal, comprovando assim o exercício de atividade rurícola pelo período correspondente ao vindicado, a teor do artigo 143 da Lei n. 8.213/91.

Não houve apresentação de contra-razões.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

A parte autora, nascida em 07.09.1946, completou 55 anos de idade em 07.09.2001, devendo comprovar 10 anos de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91 para a obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ já está firmada no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

Todavia, embora a autora tenha acostado aos autos cópia de sua certidão de casamento (29.09.1962; fl. 08) em que seu esposo encontra-se qualificado como *lavrador*, e cópia da CTPS dele com anotação de contrato de trabalho rural no período de 04.11.1964 a 11.02.1969, não restou comprovado o seu labor agrícola.

Com efeito, a demandante não logrou comprovar o exercício de atividade rural no período anterior à data em que completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, pois embora exista referido registro demonstrando que seu esposo era *lavrador*, este é anterior aos dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS - (em anexo), que dão conta de que o cônjuge da autora manteve vínculo urbano no período ininterrupto de 08.02.1973 a janeiro/1995, bem como é titular de benefício previdenciário de valor muito superior (R\$ 2.133,16) ao que receberia caso se aposentasse como segurado especial.

Desse modo, embora as testemunhas ouvidas às fl. 40/41 tenham afiançado que a autora sempre trabalhou no campo, tais depoimentos resultam fragilizados ante a prova material acostada aos autos que assinala o exercício de atividade urbana pelo seu cônjuge por vários anos antes do implemento do requisito etário.

Destarte, considerando que a autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos em 07.09.2001 e que o labor rural deveria ser comprovado no período anterior a tal data, ainda que de forma descontínua, é de se reconhecer que não foi apresentado documento indispensável ao ajuizamento da ação, ou seja, início de prova material desse período.

Conclui-se, portanto, que, no caso dos autos, carece a autora de comprovação material sobre o exercício de atividade rural por ela desempenhado (art. 39, I, da Lei nº 8.213/91), restando inviabilizada a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, c/c o artigo 267, IV, do Código de Processo Civil, **declaro, de ofício, extinto o presente feito, sem resolução do mérito, restando prejudicado o apelo da autora.** Não há condenação da autora ao ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2010.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00143 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004253-36.2010.403.9999/SP  
2010.03.99.004253-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : MARCOS ALESSANDRO FERREIRA  
ADVOGADO : CLORIS ROSIMEIRE MARCELLO VITAL  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CRIS BIGI ESTEVES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00000-6 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva a concessão da do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez.

Às fls. 34/35, o MM. juiz *a quo* concedeu a antecipação da tutela, determinando a imediata implantação do auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, com fundamento na ausência de incapacidade para o trabalho, condenando o autor ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 600,00 (seiscentos reais), na forma do art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Apelou a parte autora pleiteando a concessão da aposentadoria por invalidez desde a data da concessão ou da cessação do auxílio-doença, sustentando estarem presentes os requisitos autorizadores.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

**Decido.**

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 109/112) que não foi detectado no exame clínico atual justificativas para as queixas alegadas pelo autor, principalmente artralgia em ombro esquerdo. Afirma o perito médico que o autor não apresenta edema, deformidade ou distrofia muscular no ombro esquerdo, com movimentos ativos e passivos presentes e força mantida. Conclui que o autor não está incapacitado para sua profissão de pedreiro.

Assim, ausentes os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez, ou mesmo do auxílio-doença, conforme o disposto nos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença por seus fundamentos.

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

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00144 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004372-94.2010.403.9999/SP

2010.03.99.004372-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : JOSE FRANCISCO DOS SANTOS  
ADVOGADO : DANILO BERNARDES MATHIAS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00075-8 2 Vr DRACENA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva a concessão do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, com fundamento na ausência de incapacidade para o trabalho, condenando o autor ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 465,00 (quatrocentos e sessenta e cinco reais), condicionado à prova de alteração de sua situação econômica, na forma do art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Apelou a parte autora pleiteando a concessão da aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença, sustentando estarem presentes os requisitos autorizadores.

Transcorrido *in albis* o prazo para contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

**Decido.**

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurado, bem como o cumprimento do período de carência, conforme períodos de contribuição - CNIS (fls. 25), comprovando que o autor estava dentro do "período de graça" previsto no art. 15 da Lei nº 8.213/91, ao interpor a ação.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 46/57) que o autor, hoje com 47 anos de idade, não possui limitação física, mas apenas alguns sinais radiológicos assintomáticos. Afirma o perito médico que o autor apresenta sensibilidade tátil térmica e dolorosa preservadas, sem dor e com amplitudes preservadas de movimentos ativo e passivo. Conclui que o autor está apto a desenvolver qualquer trabalho, inclusive atividades que exijam levantamento de peso, postura ortostática prolongada e repetitividade.

Assim, ausentes os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez, ou mesmo do auxílio-doença, conforme o disposto nos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença por seus fundamentos.

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

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00145 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004522-75.2010.403.9999/SP

2010.03.99.004522-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : JOSE ROBERTO AGUIAR NAVARRO

ADVOGADO : DANIELA BIANCONI ROLIM POTADA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO DE AMORIM DOREA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00014-6 5 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de aposentadoria em que se pretende a correção do benefício concedido na data de 25.11.1998, com a aplicação dos índices referentes ao período de maio/1996 a maio/2001, nos termos do Art. 21, da Lei 8.880/94, sob o fundamento que deixaram de ser corretamente aplicados.

Distribuído o feito, foi proferida sentença nos termos do Art. 285-A, do CPC, decidindo o Juízo pela improcedência do pedido, reconhecendo a legalidade dos reajustes aplicados pelo INSS, em conformidade com a jurisprudência do STF e Súmula nº 8 da Turma de Uniformização das decisões das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, no sentido de não ser aplicável o IGP-DI no reajuste dos benefícios previdenciários nos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001, deixando de condenar a parte autora nas custas e honorários advocatícios, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Apelou a parte autora, pleiteando a reforma da decisão, sustentando ser devido o reajuste nos períodos de junho de 1999 a junho de 2003 pelo índice oficial IGP-DI.

Mantida a r. sentença, foi determinada a citação do réu, que contestou a ação, subindo os autos a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

Pleiteia a parte autora, na inicial, o reajuste da aposentadoria por tempo de contribuição, concedida na data de 25.11.1998, com a aplicação do índice IGP-DI nos períodos de maio/1996 a maio/2001 e nas razões de apelação, sustenta que não foi aplicado o reajuste pelo IGP-DI no período de junho/1999 a junho de 2003.

No que concerne ao reajuste do benefício no período de maio/1996 a maio/1998, carece a parte autora de interesse processual, por não ser titular de benefício nesse interregno, já que a aposentadoria foi concedida em 25.11.1998, conforme carta de concessão juntada às fls. 10.

Outrossim, quanto à aplicação do IGP-DI nos demais períodos pleiteados, a questão não comporta mais discussão, pois a legalidade da aplicação desse índice está pacificada pela jurisprudência, na esteira do entendimento firmado pelo E. Supremo Tribunal Federal, que ao apreciar a matéria no julgamento do RE 376.846-8/SC, afastou o índice de IGP-DI para correção dos benefícios nos meses de junho de 1997, 1999, 2000, 2001, 2002 e 2003.

Nesse sentido, traz-se a lume os seguintes acórdãos, *verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO NA APELAÇÃO. SILÊNCIO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF.*

*1. Descabe alegar negativa de vigência ao artigo 535 do CPC pela omissão quando a questão somente fora suscitada nos embargos declaratórios. A circunstância de nada ter decidido sobre o thema evidencia a ausência do prequestionamento. Incidência, no ponto, dos verbetes 282/STF e 211/STJ.*

*2. Não se conhece de apelo especial quando o insurgente deixa de expor as razões pelas quais pretende modificar o decisum. Óbice da Súmula 284/STF.*

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DO IGP-DI. LIMITAÇÃO A MAIO DE 1996. OBSERVÂNCIA DA LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA. EXIGIBILIDADE.*

*1. Consolidou-se, no âmbito das Turmas da Terceira Seção, a compreensão de que o IGP-DI não pode ser adotado indistintamente. A sua utilização limitou-se à data-base de maio de 1996, conforme disposto Medida Provisória n. 1.415/1996, posteriormente convertida na Lei n. 9.711/1998.*

*2. A partir de 28/5/91997, com a edição da Medida Provisória n. 1.572-1 e sucessivas alterações, os benefícios passaram a ser reajustados por percentuais específicos, quais sejam: 1º/6/1997: 7, 76%; MP n. 1.663-10/1998: 4,81%; MP n. 1.824/1999: 4,61%; MP n. 2.022-17/2000: 5,81%; 2.187-11/2001: percentual definido em regulamento, pelo Decreto n. 3.826/2001: 7,66%.*

*3. Após a entrada em vigor da Lei n. 11.430/2006, a qual introduziu o artigo 41-A da Lei n. 8.213/1991, o reajuste das prestações previdenciárias voltou a ser definido em lei, novamente pelo INPC.*

*4. Ainda que a data inicial da aposentadoria remonte a período anterior, a partir da edição da Lei n. 8.213/1991, a revisão de benefício em manutenção deve observar a legislação de regência, nos moldes do regramento destinado aos beneficiários da Previdência Social, e suas alterações posteriores. Precedente da Terceira Seção.*

*5. Recurso especial conhecido em parte e, nessa extensão, provido."*

*(STJ - REsp 1102564/SP, Rel. Min. Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 14.09.2009);*

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DO ÍNDICE IGP-DI NOS REAJUSTAMENTOS DE 06/97, 06/99, 06/2000 e 06/2001. IMPOSSIBILIDADE. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO.*

*1. O reajustamento dos benefícios previdenciários deve obedecer, a partir de 1º de maio de 1996, a variação acumulada do IGP-DI. Nos anos posteriores, até junho de 2001, deve obedecer aos critérios estabelecidos pelo legislador infraconstitucional, em obediência ao disposto no artigo 201, § 4º, da Constituição Federal, por meio das Medidas Provisórias nºs 1572-1/97 (7,76%), 1663-10/98 (4,81%), 1824/99 (4,61%), 2022-17/2000 (5,81%) e 2.187-11/2001 (7,66%).*

*2. Não há que se falar em ausência de preservação do valor real do benefício, por força do entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários, não constitui ofensa às garantias de irredutibilidade do valor do benefício e preservação de seu valor real."*

*3. Recurso especial não provido.*

*(STJ - REsp 535.544/SC, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª Turma, DJ 04.10.2004, pág. 354);*

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DE ÍNDICES INFLACIONÁRIOS RELATIVOS A MARÇO DE 1994, MAIO DE 1996, E NOS MESES DE JUNHO DOS ANOS DE 1997, 1999, 2000, 2001, 2002 E 2003. BENEFÍCIO CONCEDIDO EM 1998. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL COM RELAÇÃO A PARTE DO PEDIDO.*

*- O autor carece de interesse processual para pleitear a aplicação dos índices relativos a março de 1994, maio de 1996, e nos meses de junho dos anos de 1997, uma vez que nesses períodos, não era titular de qualquer benefício previdenciário.*

*- A partir de 1998, os índices aplicáveis são aqueles previstos nas MP's 1.663-10/98 (4,81%), 1.824/99 (4,61%), 2.022/00 (5,81%) e pelos Decretos nºs 3.826/2001 (7,66%), 4.249/2002 (9,20%) e 4.709/2003 (19,71%).*

*- A questão da legalidade da aplicação desses percentuais está pacificada na jurisprudência e o STF, ao apreciar a matéria, afastou o índice de IGP-DI para correção dos benefícios nos meses de junho de 1997, 1999, 2000, 2001, 2002 e 2003 (RE 376.846-8/SC).*

*- Extinto o feito, de ofício, sem julgamento de mérito, com relação a parte dos pedidos. Apelação prejudicada em parte e na parte conhecida, desprovida."*

*(TRF3 - Proc. 2003.61.83.008848-0, Rel. Desemb. Federal Leide Polo, 7ª Turma, DJF3 CJ2, 22.04.2009, pág. 498).*

*Na hipótese em apreço, constata-se que a aposentadoria foi concedida em 25.11.1998, portanto, na vigência da Lei 8.213/1991, devendo observar a legislação de regência, nos moldes do regramento destinado aos beneficiários da Previdência Social, e suas alterações posteriores.*

Dessarte, com esteio no Art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação** da parte autora, dado que manifestamente improcedente.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de março de 2010.  
BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00146 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004541-81.2010.403.9999/SP  
2010.03.99.004541-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : GERALDO DE PAULA MARTINS incapaz

ADVOGADO : EVERTON GEREMIAS MANCANO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCO ARLINDO TAVARES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00229-3 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

DECISÃO

*Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.*

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de implantação de **restabelecimento de auxílio-doença** ou **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

Ante a clareza do laudo pericial, exsurge inequívoca a desnecessidade de nova perícia que, no caso, só teria o condão de retardar a solução da lide.

Destaco, mais uma vez, que cabe ao julgador apreciar a questão posta utilizando-se dos fatos e provas, dentro de sua livre convicção motivada, e de acordo com o que reputar pertinente e necessário à solução da lide, inclusive por força do art. 130 do CPC, segundo o qual **"Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias"** (destaquei).

Dessa forma, verifico, tão somente, que o laudo médico-pericial trazido aos autos, não produziu o efeito esperado pelo promovente. Desnecessária e impertinente, pois, a realização de nova perícia. Nesse sentido, mudando o que deve ser mudado, são os julgados proferidos por esta corte: AC 200861270026721, Décima Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 CJ1, de 24/06/2009, p. 535; e AI 200303000151621, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, DJF3 CJ2, de 28/07/2009, p. 822.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

*(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)*

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS. Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

*(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

*(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

*(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)*

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 10 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00147 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004757-42.2010.403.9999/SP  
2010.03.99.004757-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : MARIO FERNANDES DA FONSECA

ADVOGADO : JOSE DINIZ NETO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WILSON JOSE VINCI JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00068-3 1 Vr NOVA ODESSA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Acidente de trabalho. Incompetência da Justiça Federal. Aplicação do art. 109, I, da CR/88. Remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça de São Paulo.***

Mário Fernandes da Fonseca ajuizou a presente ação, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, perante o MM. Juiz de Direito da 1ª Vara Cível da Comarca de Nova Odessa/SP, com o fito de assegurar a concessão de aposentadoria por invalidez acidentária ou auxílio-acidente.

Consoante se verifica da inicial da ação aforada em primeiro grau, o autor narrou que, em função de acidente de trabalho, passou a sofrer de hérnia de disco, entre outros problemas, o que o deixou com sequelas que, se não causaram sua incapacidade laborativa, ao menos diminuíram-na.

Feito este breve relatório, decido.

A teor do art. 109, I, da Constituição, as causas em que se discute benefício decorrente de acidente de trabalho não se inserem na competência da Justiça Federal.

Sobre o assunto, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 15, que possui a seguinte redação:

*"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho".*

Assim, tratando-se de ação decorrente de acidente do trabalho, emerge manifesta a incompetência da Justiça Federal para o processo e o julgamento do presente feito.

Nesse sentido, confirmam-se julgados do STF (RE nº 345486/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 07/10/2003, v.u., DJ 24/10/2003, p. 30); do STJ (Resp nº 782150/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 03/11/2005, v.u., DJ 28/11/2005, p. 333) e desta Corte (AC nº 595302, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 08/03/2005, v.u., DJ 28/03/2005, p. 379).

Portanto, com fulcro no art. 113, § 2º, do CPC, determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, com as cautelas de estilo.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado



00148 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004858-79.2010.403.9999/SP  
2010.03.99.004858-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : CLAUDINEIA APARECIDA MARTINS BOGIANO  
ADVOGADO : CLAUDIO LISIAS DA SILVA  
CODINOME : CLAUDINEIA APARECIDA MAZIERO MARTINS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TITO LIVIO QUINTELA CANILLE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00005-8 1 Vr AURIFLAMA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de concessão **de auxílio-doença** ou implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto o julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inoportunidade de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

***"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença,***

*o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)*

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.**

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)*

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)*

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)*

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 15 de março de 2010.  
ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00149 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004974-85.2010.403.9999/SP  
2010.03.99.004974-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : MARIA APARECIDA GARCIA FELTRIN

ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO MACEDO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00005-5 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de **restabelecimento de auxílio-doença** ou implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência**.

Em suma, o (a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto do julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

O r. provimento impugnado foi proferido nos limites da esfera de livre conhecimento do seu nobre prolator, com base nas provas produzidas, que foram suficientes ao alcance da solução encontrada, independentemente da colheita de prova oral e da juntada dos procedimentos administrativos requeridos, que, no caso, realmente se mostravam desnecessários, pelo que não configurado cerceamento de defesa.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

***"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença,***

*o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho."*

(TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.**

*Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais."*

(TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**

*1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.*

*2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.*

*3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade."*

(TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.**

*1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.*

*3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.*

*4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.*

*5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.*

*6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.*

*7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido."*

(TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00150 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005036-28.2010.403.9999/SP  
2010.03.99.005036-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : BRAULIO NEVES  
ADVOGADO : EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WALTER SOARES DE PAULA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00192-5 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva a concessão do acréscimo de 25% sobre o valor da aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, com fundamento na ausência de necessidade da assistência permanente de terceiros, condenando o autor ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), na forma da Lei nº 1.060/50.

Apelou a parte autora pleiteando a concessão do acréscimo de 25% sobre o valor da aposentadoria por invalidez previsto no art. 45 da Lei nº 8.213/91, a partir da data da constatação da incapacidade, sustentando estarem presentes os requisitos autorizadores.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

**Decido.**

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no artigo 45 da Lei nº 8.213/91, o valor da aposentadoria por invalidez do segurado que necessitar da assistência permanente de outra pessoa será acrescido de 25% (vinte e cinco por cento).

Observa-se do laudo pericial (fls. 60/67) que, apesar de estar totalmente incapacitado para o exercício de atividade remunerada, o autor conserva capacidade funcional residual suficiente para manter autonomia em sua rotina pessoal e nas lides do dia a dia, tendo controle esfinteriano, higienizando-se, vestindo-se, alimentando-se e locomovendo-se sem auxílio de terceiros, além de residir sozinho sem qualquer companhia, sendo, portanto, indevido o acréscimo de 25% no valor do benefício previsto no artigo 45, da Lei nº 8.213/91.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença.

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

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00151 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005291-83.2010.403.9999/SP  
2010.03.99.005291-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : DARLEIA MIRANDA GARCIA GOMES  
ADVOGADO : ELIANA CRISTINA PENÃO  
CODINOME : DARLEIA MIRANDA GARCIA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00160-2 1 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva a concessão da aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenado a autora ao pagamento das custas, despesas processuais e verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa, atendidas às condições de beneficiária da justiça gratuita.

Apelou a parte autora pleiteando a concessão do auxílio-doença, a partir da data da perícia médica, sustentando estarem presentes os requisitos autorizadores.

Transcorrido *in albis* o prazo para contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

**Decido.**

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

No presente caso, a manutenção da qualidade de segurada e o cumprimento do período de carência não restaram controvertidos.

No tocante à presença da moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 109/112) que a autora, empreiteira, hoje com 54 anos de idade, é portadora visão monocular, com cegueira no olho direito determinada por atrofia de globo ocular direito. Conclui o perito médico que a autora está incapacitada para atividades que exijam plenitude da visão binocular e percepção de profundidade.

Por outro lado, observa-se do laudo pericial que o elemento desencadeador da cegueira da autora ocorreu em 24.08.2005, fato respaldado pelo atestado médico de fls. 63, no qual consta que a autora apresenta perda severa da visão em olho direito decorrente de trombose de veia central da retina. Assim, considerando que, após a perda da qualidade de segurada, a autora somente voltou a recolher contribuições à previdência social a partir de 09/2005 (fls. 55), restou configurada a preexistência da doença em relação a sua refiliação aos quadros da previdência social, sendo aplicável o art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91, estando ausentes, portanto, os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez, ou mesmo do auxílio-doença, conforme o disposto nos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença.

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

Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00152 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005469-32.2010.403.9999/SP

2010.03.99.005469-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : CELIA MARIA CHAVES DE OLIVEIRA

ADVOGADO : ALESSANDRA BAPTISTA DA SILVEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00089-3 2 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação previdenciária, objetivando o benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença apelada, de 29.06.2009, julgou improcedente o pedido, condenando a autoria ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$300,00, observados os benefícios da justiça gratuita.

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma da sentença e conseqüente procedência do pedido.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

O trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, pode requerer aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses prescritos no Art. 143, da Lei 8.213/91.

A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na alínea "a", do inc. I, na alínea "g", do inc. V e nos incs. VI e VII, do Art. 11, da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 (sessenta) anos de idade para homens e 55 (cinquenta e cinco) para mulheres (Art. 48, § 1º).

Neste caso, os documentos indispensáveis à propositura da demanda devem instruir a petição inicial, para regular constituição do processo.

Elucida Cândido Rangel Dinamarco o que se deve entender por documento indispensável:

*"São documentos indispensáveis à propositura da demanda somente aqueles sem os quais o mérito da causa não possa ser julgado, como a certidão de casamento na ação de separação judicial, a escritura pública e o registro nas demandas fundadas em direito de propriedade, o instrumento de contrato cuja anulação se vem pedir etc." (Instituições de Direito Processual Civil, Malheiros, 3ª edição, vol. III, p. 381, n.1006).*

Os documentos indispensáveis dão suporte à regular constituição do processo; a sua falta, ainda que notada posteriormente ao deferimento da petição inicial, acarreta a extinção do processo por ausência de pressuposto de desenvolvimento válido e regular, desde que assegurada a diligência para a regularização.

À vista disso, a teor do § 3º do Art. 55 e do Art. 143, da Lei 8.213/91, constitui documento indispensável à propositura desta demanda o início de prova material, imprescindível à comprovação do tempo de serviço da segurada.

Verifico às fls. 08, que a autora anexou cópia da certidão de casamento de seus genitores, ocorrido em 02.02.1929, na qual consta a profissão de lavrador de seu genitor, entretanto o referido documento é destituído de robustez, em qualificar a si própria, ao longo dos tempos, na profissão de trabalhadora rural.

Além disso, apenas a cópia da certidão de matrimônio dos genitores, ocorrido antes do nascimento da autora, não tem a força probatória de, por extensão, qualificar a autora como trabalhadora rural.

Inexistindo início de prova material, não será possível a comprovação do exercício da atividade rural por prova exclusivamente testemunhal, como revela o enunciado da Súmula STJ 149:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".*

Verificada a falta de pressuposto de desenvolvimento válido e regular do processo, seria o caso de extinguir o processo, sem apreciação do mérito. Ocorre que à parte autora não foi oportunizada a produzir dita prova documental, segundo prescreve o Art. 284, da lei processual, sendo necessário proporcionar-lhe o cumprimento dessa diligência.

Impõe-se, desta forma, a anulação da r. sentença recorrida, para assegurar à parte Autora a produção de início de prova material, prejudicando-se a apelação.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 09 de março de 2010.

BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00153 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005636-49.2010.403.9999/MS  
2010.03.99.005636-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : MARIA CARDOSO GOMES  
ADVOGADO : ANTONIO RODRIGUES ZOCCAL  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SILVIO AUGUSTO DE MOURA CAMPOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00256-5 1 Vr BRASILANDIA/MS

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Apelo a que se nega seguimento.**

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de concessão **de auxílio-doença** ou implantação de **aposentadoria por invalidez**, sobretudo em razão do laudo pericial **não ter constatado incapacidade do(a) autor(a) para o exercício de atividade garantidora de sua subsistência.**

Em suma, o(a) recorrente alega que a r. sentença não pode prevalecer, uma vez que preenchidos os pressupostos da **Lei nº 8.213/1991**, necessários à implantação de um dos benefícios pleiteados. Argumenta o desacerto o julgado, e postula o provimento do recurso, a fim de que tenha garantida a percepção de aposentadoria por invalidez.

O recurso teve regular processamento, subindo os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde foram distribuídos à Colenda 10ª Turma, sorteados à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel.

Decido.

A teor do disposto **nos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I e 42, todos da Lei nº 8.213/1991**, para a concessão de **aposentadoria por invalidez** é necessária a presença dos seguintes requisitos: qualidade de segurado; cumprimento do período de carência (12 contribuições mensais); inaptidão laboral definitiva e impossibilidade de reabilitação para outra atividade.

Quanto ao auxílio-doença, preconizam **os arts. 18, inciso I, alínea "e", e 59 da Lei nº 8.213/91**, a necessidade do cumprimento da carência de doze meses, e a incapacidade para o exercício da atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Na espécie, o pedido foi julgado improcedente em razão de não ter ocorrido a apuração, em perícia médica realizada sob o pálio do contraditório, de o(a) ora recorrente estar incapacitado(a) de forma definitiva, e tampouco temporária, para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

O r. julgado hostilizado foi proferido após devida análise das provas produzidas, que não foram suficientes a infirmar as conclusões do perito médico, no sentido da inexistência de incapacidade do(a) autor(a) para atividade habitual e insuscetibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade.

É certo que, consoante o disposto no art. 436 do CPC, o julgador não está obrigado a decidir com base no laudo técnico realizado, podendo livremente formar o seu convencimento com outras provas produzidas no processo, desde que fundamente a sua decisão.

Ocorre que na hipótese vertente não há prova contemporânea, submetida ao contraditório, apta a autorizar a formação de convicção da ocorrência de desacerto nas conclusões do perito médico judicial no sentido da inexistência de incapacidade definitiva ou temporária.

De todo aplicável ao caso, diante do quadro probatório produzido, a solução alcançada nos recentes precedentes assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.** Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. Indefere-se o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez quando o laudo pericial conclua que o segurado não está acometido por qualquer patologia que impeça o exercício de seu trabalho." (TRF4, AC 2009.71.99.004321-2, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 11.12.2009)

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE INCAPACITAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS INDEVIDOS.** Considerando os laudos médicos evidenciando que inexistente incapacitação permanente da parte autora para atividade laboral, descabe deferimento de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 186, I, da Lei nº 8.112/1990. Não sendo caso de incapacitação, da mesma forma descabe auferir indenizações por danos materiais e morais." (TRF4, AC 2004.71.00.014344-1, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 18.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA PERICIAL REALIZADA POR MÉDICO NÃO ESPECIALISTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO, NO CASO. INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.**



1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) a qualidade de segurado do requerente; (b) o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) a superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) o caráter definitivo ou temporário da incapacidade.

2. Caso em que o perito atesta a inexistência de incapacidade laboral, estando o laudo devidamente fundamentado. O fato de não ser especialista, no caso, em urologia ou psicologia, em nada abala as conclusões do laudo pericial, na medida em que a perícia é para a aferição de capacidade para o trabalho e para tal está o perito, que é médico, habilitado.

3. Não comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser indeferido o benefício por incapacidade." (TRF4, AC 2009.72.99.002765-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17.12.2009) "PREVIDENCIÁRIO. AGRADO RETIDO. NÃO-CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO-RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. NÃO-CABIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. VALORES PAGOS POR FORÇA DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REVOGADA AO LONGO DO PROCESSO. IRREPETIBILIDADE.

1. Agravo retido não-conhecido porquanto não requerida expressamente a sua apreciação, vez que sequer foi ofertada apelação, em conformidade com o disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.

3. O juiz é soberano na análise das provas a serem produzidas nos autos, cabendo a ele decidir sobre a suficiência para firmar o seu convencimento.

4. Não comprovada a existência de incapacidade laboral, consoante conclusões do perito, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

5. Mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), à míngua de recurso, cuja exigibilidade restou suspensa em virtude da concessão da AJG.

6. Resta inexigível a repetição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado por força do provimento judicial antecipatório, consoante verifica-se do entendimento pacífico neste Tribunal, prevalecendo o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

7. Agravo retido não-conhecido. Apelo improvido." (TRF4, AC 2009.71.99.005747-8, Turma Suplementar, Relator Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 14.12.2009)

Compreendo que o r. julgado impugnado está devidamente fundamentado e foi proferido após detida análise das provas produzidas, e não discrepa da jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, ou da orientação da Colenda 10ª Turma deste Tribunal.

Saliento, por fim, que o provimento hostilizado foi proferido em harmonia ao disposto no art. 201, inciso I, da Constituição, e não maltratou os comandos dos arts. 18, inciso I, alínea "a"; 25, inciso I, e 42 ou 59, todos da Lei nº 8.213/1991, pelo que, concluo pela impossibilidade de acolhimento da apelação.

Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença nos termos em que prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 15 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00154 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005821-87.2010.403.9999/SP  
2010.03.99.005821-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : MARIA CONCEICAO DA SILVA DIAS

ADVOGADO : DHAIIANNY CANEDO BARROS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00144-0 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação nos autos em que se objetiva a concessão do benefício do salário-maternidade, em virtude do nascimento do filho da autora em 23.05.08.

O MM. Juízo "a quo" julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia previdenciária a conceder o benefício, no valor de 04 (quatro) salários mínimos, corrigido monetariamente e acrescido de juros de mora de 1% ao mês, a contar da citação, além dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário sob o fundamento do Art. 475, § 2º, do CPC.

Apelou a autora, pleiteando a reforma da r. sentença, sob o fundamento de que o MM. Juízo "a quo" julgou improcedente o pedido e não considerou os documentos juntados aos autos.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

A apelação sujeita-se aos pressupostos gerais de admissibilidade pertinentes a todos os institutos recursais, estando, portanto, subordinada à existência do interesse para recorrer, que pressupõe a sucumbência da parte, nos termos do Art. 499, do CPC.

Prelecionam Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, ao comentarem o citado artigo, "verbis":  
*"1. Requisitos de admissibilidade. A norma regula dois requisitos de admissibilidade dos recursos: o interesse e a legitimidade para recorrer. Ausente um deles, o recurso não pode ser conhecido, vale dizer, não será examinado pelo mérito."* (in *Código de Processo Civil Comentado. 9ª ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006*).

Na r. sentença prolatada, restou consignado que a autora tem direito ao benefício do salário-maternidade, conforme consta do dispositivo abaixo transcrito (fls. 38):

*"Ante o exposto, julgo procedente o pedido, e, por consequência, condeno o requerido ao pagamento a Maria Conceição da Silva Dias de benefício previdenciário, consistente em salário-maternidade, no período correspondente a cento e vinte dias, no valor de um salário-mínimo mensal, acrescido de correção monetária, desde de quando seria devido o benefício; (...)."*

Destarte, tendo a sentença decidido no mesmo sentido da irresignação, carece a parte autora de interesse em recorrer nesse particular, vez que não decorreu qualquer prejuízo que justificasse um pedido de reforma.

Em face do exposto, nego seguimento à apelação da autora, com fulcro no Art. 557, "caput", do CPC.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de março de 2010.

BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00155 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005845-18.2010.403.9999/SP  
2010.03.99.005845-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : ALDA DA SILVA  
ADVOGADO : RICARDO AUGUSTO ULIANA SILVERIO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : BAIARDO DE BRITO PEREIRA JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00060-3 1 Vr ELDORADO/SP  
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de salário-maternidade. O juízo a quo julgou improcedente o pedido, nos termos do art. 330, I, e 269, I, do CPC, sob o fundamento de inexistir nos autos qualquer prova documental que sirva como início razoável de prova material. Condenou a autora no

pagamento das custas e dos honorários advocatícios fixados em 15% do valor atribuído à causa, observados os termos dos arts. 11 e 12 da Lei 1.060/50.

Em razões recursais, a parte autora sustenta, em síntese, a existência de início de prova material, consubstanciado na certidão expedida pelo Juízo Eleitoral, na qual atesta a qualificação da autora como trabalhadora rural. Aduz a necessidade da realização da oitiva das testemunhas para a efetivação do julgamento de mérito. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais. Requer o provimento do presente apelo, reformando-se a r. sentença anular a r. sentença, determinando a reabertura da fase de instrução processual.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

#### **Decido.**

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Não merece acolhida a insurgência da apelante.

Pleiteia a parte autora a concessão do benefício de salário-maternidade, em virtude do nascimento de seu filho, ocorrido em 16.12.2003 (fls. 14).

O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade, nos termos do art. 71 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/2003.

A trabalhadora rural volante (bóia-fria) é segurada empregada (art. 11, I, "a", da Lei nº 8.213/91), consideradas as condições em que realiza seu trabalho (executa serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração). Ademais, a qualificação do bóia-fria como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do art. 3º, III, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118/2005.

Em se tratando de trabalhadora rural volante (bóia-fria), na condição de segurada empregada, a filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, e, em consequência, a comprovação do recolhimento das contribuições está a cargo do seu empregador, incumbindo ao INSS a respectiva fiscalização.

Neste sentido, precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

#### **"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. RECOLHIMENTOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

*I - Pode ser considerada como início de prova material indicativa do exercício de atividade rural empreendido pela autora a certidão de casamento, na qual consta anotada a profissão de lavrador do marido.*

*II - Havendo nos autos início de prova material roborada por depoimentos testemunhais, deve ser reconhecida a condição de rústica da autora para fins previdenciários.*

*III - A trabalhadora designada "bóia-fria" deve ser equiparada à empregada rural, uma vez que enquadrá-la na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.*

(...)

*V - Apelação do réu parcialmente provida."*

(AC 2007.03.99.005706-2, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 19/06/2007, 04/07/2007)

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. PRELIMINARES. NULIDADE DA SENTENÇA. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. INÉPCIA DA INICIAL. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL (VOLANTE). ART. 109, § 3º. L. 8.213/91, ART. 71. SEGURADA EMPREGADA. DOUTRINA E JURISPRUDÊNCIA. ORIENTAÇÃO ADMINISTRATIVA. FILIAÇÃO. INSCRIÇÃO. DESNECESSIDADE. SÚMULA STJ 149. REQUISITOS LEGAIS SATISFEITOS.**

(...)

*II - Se se trata de trabalhadora rural (volante), não está sujeita às disposições do parágrafo único do art.71 da L.8213/91, aliás, revogado pela MP 1.596-14/97, convertida na L. 9.528/97.*

(...)

*VI - Destina-se às seguradas em geral o salário-maternidade, a teor do art. 71 da L. 8.213/91, dada pela L. 10.710/03.*

*VII - A trabalhadora rural volante (bóia-fria) é segurada empregada (L. 8.213/91, art. 11, I, a). Doutrina. Precedente do STJ. IN-INSS-DC 95/03.*

*VIII - Carência que se exige unicamente da segurada contribuinte individual e da facultativa.*

*X - Razoável início de prova material, corroborado por segura prova oral, autoriza a concessão do benefício. Súmula STJ 149.*

*XI - Remessa oficial não conhecida. Preliminares rejeitadas. Apelação desprovida."*

(AC 2002.03.99.007256-9, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, Décima Turma, j. 09/08/2005, DJ 14/09/2005)

**"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - REEXAME NECESSÁRIO - VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - INÉPCIA DA INICIAL - LEGITIMIDADE - DECADÊNCIA - CUSTAS PROCESSUAIS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

(...)

2. *As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria, demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.*

(...)

8. *Remessa oficial não conhecida. Apelação provida."*

(AC 2004.03.99.014996-4, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, Nona Turma, j. 07/06/2004, DJ 12/08/2004)

Ressalte-se ser inexistente da parte autora a comprovação da carência prevista no art. 25, III, da Lei nº 8.213/91, correspondente ao recolhimento de 10 (dez) contribuições, sendo suficiente a prova do exercício de atividade rural nos 10 (dez) meses anteriores ao nascimento do filho, para a concessão do benefício vindicado. Neste sentido, já decidiu esta E. Corte (AC nº 453634/SP, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 04/12/2001, DJ 03/12/2002).

*In casu*, verifica-se que a parte autora não apresentou qualquer documento anterior ao nascimento do filho, que sirva como início de prova material, uma vez que a declaração da Justiça Eleitoral do Estado de São Paulo, datada de 23.10.2007, onde consta que a autora, por ocasião de sua inscrição eleitoral, informou ser sua ocupação principal a de agricultura (fls. 13), é insuficiente para a comprovação da atividade rural para fins de concessão do benefício de salário maternidade.

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte firmou entendimento no sentido de que a ausência de prova documental enseja a denegação do benefício salário-maternidade pleiteado, *in verbis*:

**"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 149/STJ.**

1. *Está consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a prova exclusivamente testemunhal, não corroborada por razoável prova material, é insuficiente para a comprovação da atividade laborativa do trabalhador rural.*

2. *Recurso provido."*

(REsp 1082886/CE, Rel. Ministro Paulo Gallotti, d. 31.10.2008 DJ 11/11/2008)

**"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.**

(...)

- *A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada.*

- *A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo.*

- *A ausência de prova documental enseja a denegação do benefício pleiteado.*

- *Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.*

- *Apelação a que se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, não há condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Remessa oficial não conhecida."*

(AC 2000.03.99.038551-4, Rel. Des. Therezinha Cazerta, Oitava Turma, j. 12/05/2008, DJ 10/06/2008)

No mesmo sentido, v.g., TRF 3ª Região, AC 2008.03.99.058069-3, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, 10ª T., DJ

12.01.2009; AC 2008.03.99.059234-8, Rel. Juíza Conv. Noemi Martins, 9ª T., DJ 16.01.2009; AC 2005.61.20.005416-7, Rel. Juíza Conv. Giselle França, 10ª T., DJ 15.08.2008; AC 2008.03.99.008063-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T., DJ 09.05.2008.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

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

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

## SEÇÃO DE APOIO À CONCILIAÇÃO

Expediente Nro 3511/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003279-66.2004.403.6100/SP

2004.61.00.003279-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : SILVIO ANTONIO MEIRA e outros. e outro

ADVOGADO : JOAO BOSCO BRITO DA LUZ e outro

APELADO : OS MESMOS

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

**VISTOS**

O autor noticia ao Juízo que entabulou acordo extrajudicial, capaz de pôr a perder a ação de que se cuida, razão pela qual renuncia ao direito sobre o qual se funda a ação, requer a extinção do feito com fundamento no art. 269, V, do CPC, conforme petição juntada aos autos (fls. 516/517) e renuncia ao direito de recorrer e respectivos prazos após homologação do presente acordo.

**Decido.**

Governa, na espécie, o primado da autonomia da vontade. A transação, mesmo extrajudicial, é forma por excelência de extinguir o litígio, mesmo em segundo grau, tanto que no âmbito do E. TRF da 3ª Região foi baixada a Resolução n.º 280, de 22/05/2007, no declarado escopo de permitir e intensificar referido meio de solução consensual de conflito. Dessa maneira, tendo as partes manifestado livremente a intenção de pôr termo à lide, com renúncia do autor ao direito sobre o qual se funda a ação, defiro a homologação, com base na Resolução n.º 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e no art. 269, V, do Código de Processo Civil, e extingo a relação processual entretida pelos requerentes em epígrafe.

Outrossim, o autor, SILVIO ANTONIO MEIRA, arcará com as custas judiciais, consignando-se que os honorários advocatícios serão suportados diretamente junto à ré, na via administrativa.

Esta decisão serve como alvará e encerra ordem para imediato levantamento ou transferência, pela CEF/EMGEA, se for o caso, das quantias judicialmente depositadas por SILVIO ANTONIO MEIRA, que ainda não tenham sido levantadas, por conta do contrato de financiamento em comento, em qualquer instituição financeira, para utilização na composição/liquidação da dívida, nos termos requeridos.

Observadas as formalidades legais e procedidas as anotações devidas, baixem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00002 APELAÇÃO CÍVEL N° 0014543-14.2004.403.0399/SP

2004.03.99.014543-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

APELANTE : FLORISBERTO FRANCISCO DA SILVA e outros. e outro

ADVOGADO : JULIO CESAR CONRADO e outro

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 98.00.30218-2 3 Vr SAO PAULO/SP

**DESPACHO**

Dê-se cumprimento ao despacho de fls. 520, providenciando-se o desentranhamento das folhas 510, 511 e 512, devendo as mesmas serem juntadas ao processo original. Após, retornem os autos para nova inclusão em pauta de audiências de Conciliação.

São Paulo, 12 de março de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

**Expediente Nro 3523/2010**

00001 APELAÇÃO CÍVEL N° 0001438-33.2000.403.6114/SP

2000.61.14.001438-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANDRE LUIZ VIEIRA  
APELADO : FLAVIO ROBERTO DIAS PACHECO e outro. e outro  
ADVOGADO : SOLANGE LIMEIRA DA SILVA DE SOUZA e outro

**DESPACHO**

1. À vista de as tentativas anteriores de localização da parte autora terem resultado infrutíferas (fls. 421, 426, 432, 434, 436), determino a retirada dos autos da pauta do dia 15/04/2010 às 16:00 horas, tornando sem efeito os mandados de intimação expedido.

2. Remetam-se os autos ao DD. Relator, nos termos do parágrafo único, do art. 2º, da Resolução nº 168, da Presidência do TRF 3ª Região, de 27 de março de 2008.

3. Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003663-93.1999.403.6103/SP

1999.61.03.003663-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
APELANTE : ANTONIO FAUSTO RIBEIRO PIMENTEL e outros. e outro  
ADVOGADO : CLAUDIO ROBERTO VIEIRA e outro  
APELADO : OS MESMOS

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

**VISTOS**

Os autores noticiam ao Juízo que entabularam acordo extrajudicial, capaz de pôr a perder a ação de que se cuida, razão pela qual renunciam ao direito sobre o qual se funda a ação, requerem a extinção do feito com fundamento no art. 269, V, do CPC, conforme petição juntada aos autos (fls. 494/495) e renunciam ao direito de recorrer e respectivos prazos após homologação do presente acordo.

**Decido.**

Governa, na espécie, o primado da autonomia da vontade. A transação, mesmo extrajudicial, é forma por excelência de extinguir o litígio, mesmo em segundo grau, tanto que no âmbito do E. TRF da 3ª Região foi baixada a Resolução n.º 280, de 22/05/2007, no declarado escopo de permitir e intensificar referido meio de solução consensual de conflito.

Dessa maneira, tendo as partes manifestado livremente a intenção de pôr termo à lide, com renúncia do autor ao direito sobre o qual se funda a ação, defiro a homologação, com base na Resolução n.º 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e no art. 269, V, do Código de Processo Civil, e extingo a relação processual entretida pelos requerentes em epígrafe.

Outrossim, os autores, ANTONIO FAUSTO RIBEIRO PIMENTEL e MÁRCIA PERTILE PIMENTEL, arcarão com as custas judiciais, consignando-se que os honorários advocatícios serão suportados diretamente junto à ré, na via administrativa.

Esta decisão serve como alvará e encerra ordem para imediato levantamento ou transferência, pela CEF/EMGEA, se for o caso, das quantias judicialmente depositadas por ANTONIO FAUSTO RIBEIRO PIMENTEL e MÁRCIA PERTILE PIMENTEL, que ainda não tenham sido levantadas, por conta do contrato de financiamento em comento, em qualquer instituição financeira, para utilização na composição/liquidação da dívida, nos termos requeridos.

Observadas as formalidades legais e procedidas as anotações devidas, baixem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de março de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028438-76.2003.403.0399/SP  
2003.03.99.028438-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCELO EDUARDO VALENTINI CARNEIRO  
APELADO : MAURO FERNANDO MERCADANTE BECKER e outro. e outro  
ADVOGADO : JOAO BOSCO BRITO DA LUZ e outro  
No. ORIG. : 98.04.01737-7 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP  
TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

**VISTOS**

Os autores notificam ao Juízo que entabularam acordo extrajudicial, capaz de pôr a perder a ação de que se cuida, razão pela qual renunciam ao direito sobre o qual se funda a ação, requerem a extinção do feito com fundamento no art. 269, V, do CPC, conforme petição juntada aos autos (fls. 359/360) e renunciam ao direito de recorrer e respectivos prazos após homologação do presente acordo.

**Decido.**

Governa, na espécie, o primado da autonomia da vontade. A transação, mesmo extrajudicial, é forma por excelência de extinguir o litígio, mesmo em segundo grau, tanto que no âmbito do E. TRF da 3ª Região foi baixada a Resolução n.º 280, de 22/05/2007, no declarado escopo de permitir e intensificar referido meio de solução consensual de conflito. Dessa maneira, tendo as partes manifestado livremente a intenção de pôr termo à lide, com renúncia dos autores ao direito sobre o qual se funda a ação, defiro a homologação, com base na Resolução n.º 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e no art. 269, V, do Código de Processo Civil, e extingo a relação processual entretida pelos requerentes em epígrafe.

Outrossim, os autores, MAURO FERNANDO MERCADANTE BECKER e VITÓRIA RÉGIA REIS RABELO, arcarão com as custas judiciais, consignando-se que os honorários advocatícios serão suportados diretamente junto à ré, na via administrativa.

Esta decisão serve como alvará e encerra ordem para imediato levantamento ou transferência, pela CEF/EMGEA, se for o caso, das quantias judicialmente depositadas por MAURO FERNANDO MERCADANTE BECKER e VITÓRIA RÉGIA REIS RABELO, que ainda não tenham sido levantadas, por conta do contrato de financiamento em comento, em qualquer instituição financeira, para utilização na composição/liquidação da dívida, nos termos requeridos. Observadas as formalidades legais e procedidas as anotações devidas, baixem os autos ao Juízo de origem. Intimem-se.

São Paulo, 17 de março de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador